This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

3 2044 056 988 678

HARVARD LAW LIBRARY

Received AUG 7 1929

PRÁVNÍK.

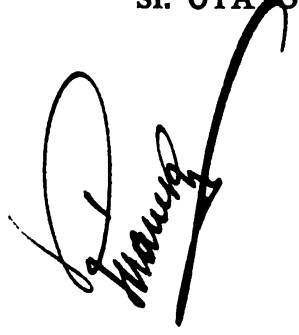
ČASOPIS VĚNOVANÝ VĚDĚ PRÁVNÍ I STÁTNÍ,

JEJŽ VYDÁVÁ

PRÁVNICKÁ JEDNOTA V PRAZE.

ODPOVĚDNÍ REDAKTOŘI:

JUD^{R} JOS. STUPECKÝ, JUD^{R} KAREL HERRMANN
šl. OTAVSKÝ, JUD^{R} JOS. LUKÁŠ.



ROČNÍK XXXIX.

V PRAZE.
NÁKLAD JEDNOTY PRÁVNICKÉ. — TISK DRA. ED. GRÉGRA
1900.

AUG 7 1929

8/7/29

OBSAH.

Pojednání.

Stránka

O volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím. Napsal a dne 7. prosince 1899 v týdenní schůzi Právnické Jednoty přednesl Karel Flieder, c. k. rada zem. soudu v Chrudimi 1, 37

O vzájemném poměru rozsudku „konečného" k rozsudku „dílčímu" (částečnému) a „mezitimnímu" (§§. 390. až 393. s. ř.). Píše JUDr. Frant. Joklík v Praze . 73

Zpráva o valné hromadě Právnické Jednoty v Praze konané dne 22. února 1900. 109

O ručení obce Pražské za úraz tělesný na dráze elektrické způsobený. Podává dr. Karel Hubáček, advokát v Praze 126

Pokud jest omezeno volné uvažování důkazů v instanci druhé dle ustanovení §. 498. c. ř. s.? Napsal František Lošan, c. k. rada z. s. v Praze. 153

Ještě několik slov o volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím. Napsal Karel Flieder, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi 189

Některé pochybné otázky z exekučního řádu. Rozebírá Václav Fryc, c. k. soudní adjunkt v České Skalici . 225

Ještě slovo o volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím. Napsal František Lošan, c. k. rada zem. soudu v Praze 234

*

Stránka

O řízení ve věcech manželských. Historicko-kritická studie, již napsal dr. Emanuel Tilsch, advokát a docent na české universitě v Praze 261

O zastavení výroku porotního a jeho účincích na nové hlavní přelíčení. Napsal prof. dr. Frant. Storch v Praze 305

Nový zákon o cheku v skandinávských státech. Napsal dr. Antonín Pavlíček, advokát v Karlíně a řádný člen České Akademie 316

Jsou-li honební společenstva osobnostmi právnickými? Přednáška, již měl prof. dr. Jiří Pražák v týdenní schůzi Právnické Jednoty odbývané dne 1. února 1900 . . . 341

Možno-li povoliti exekuci k zajištění podle platebního příkazu prve, než uplynula lhůta k podání námitek? Uvažuje M. Fryc, c. k. rada zem. soudu v Táboře . . . 348

Další rozličné otázky z nového řízení soudního. Uvažuje Karel Flieder, c. k. rada zem. soudu v Chrudimi:

3. Jest ustanovením §. 503. c. s. ř. objem dovolacích důvodů vyčerpán? 377
4. Možno na základě platebního rozkazu v řízení upomínacím vydaného, pokud moci práva nenabyl, povoliti exekuci k zajištění? Příspěvek k výkladu na §. 370. a 371. ex. ř. 673
5. Několik myšlenek o řízení rekursním. Příspěvek k výkladu na §. 527. c. s. ř. 679

Právní povaha honebního společenstva a zmateční stížnost vedle §. 46. českého honebního zákona ze dne 1. června 1866 č. 49. z. z. Napsal JUDr. František Horáček, advokát v Nechanicích 413

K otázce o společenstvech honebních. Napsal dr. Čeněk Pinsker, advokát ve Voticích 421

K otázce processuálného postavení eráru před soudem. Napsal JUDr. Boleslav Fux v Praze 449

O vyhledávání pozemků železničních. Napsal František Krušina, c. k. rada zemského soudu v Praze 485

Trest smrti v Rakousku. Píše dr. B. Pšenička, c. k. auskultant v Čes. Budějovicích 529, 565

Několik poznámek o vlivu řádu exekučního na knihovní právo. Podává JUDr. Vilém Pospíšil v Praze . . . 601

O promlčení a vydržení šlechtictví v Čechách. Úryvek z rodopisu, napsal dr. Č. Pinsker, advokát ve Voticích 637

Stránka

O postoupení knihovního pořadu, zvláště před výměnkem. Napsal František Lošan, c. k. rada zemského soudu v Praze 717, 753

O poplatcích převodních dle cis. nař. ze dne 16. srpna 1899 č. 158. ř. z. (Spracováno s použitím přílohy 322. stenografických protokolů sněmovny poslanecké. XVI. zasedání 1898.) Podává Vilém Gallat, c. k. finanční komisař v Chrudimi 789

K výkladu §. 85. lit. b) tr. z. Napsal JUDr. Josef Moník, advokát v Táboře 825

Ještě slovo k otázce o postoupení knihovního pořadu, zvláště před výměnkem. Napsal Václav Fryc, c. k. soudní adjunkt v České Skalici 834

Kterak jest postupovati, má-li být zcizen a do knih pozemkových zapsán statek veřejný, obci náležitý. Napsal Maximilian Formánek, rada z. s. v Chrudimi . . 861

Hovorna pro otázky z nov. civ. řízení soudního.

79. Jaký účinek má nazpět vzetí námitek proti směnečnému platebnímu rozkazu v čas podaných (Ausk. dr. Lauschmann) 66
80. Jaký účinek má upuštění od dalšího pokračování v exekuci? (Adv. dr. Josef Žalud) 94
81. Požívají útraty návrhu na prodej pořadí výsadního dle §. 286. ex. ř.? (Soud. adj. August Černý) 145
82. Jak jest naložiti s návrhy na zavedení dražebního řízení, když byly podány současně? (Adj. K. Riegel) 181
83. Jak sluší vykládati slova „před početím dražby“ („vor Beginn der Versteigerung“) v §. 200. odst. 3. a 4. exek. řádu? (S. adj. August Černý) 215
84. Něco o relicitaci (Dr. S.) 253
85. Podle kterých zásad sluší rozvrhovati uhražovací kapitál, zachovaný dle předpisů obec. soud. řádu na výměnek, který se po 1. lednu 1898 uvolnil (čl. XXXV. uvád. zák. k ex. ř.)? (Adj. K. Riegel) 297
86. Příspěvek ku výkladu §. 1. a 2. zák. ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z. (F. Horáček) 336
87. Lze povoliti správu plodů na spachtovaném pozemku ještě stojících jakožto prozatimní opatření ku zjištění dlužné pachtovní činže (§. 1101. obč. zák.) dle nového exek. řádu? (Ausk. Václav Cícha) 367

Stránka

88. K otázce, požívají-li útraty návrhu na prodej pořadí výsadního dle §. 286. ex. ř.? 368
89. Musí-li se také vymáhající věřitel vyjádřiti vedle §. 171. ex. ř. (Dr. Dolenský) 400
90. Ještě slovo k otázce, jsou-li útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. útratami exekučními, a k výkladu o „nutnosti“ útrat exekučních dle §. 74. ex. ř. (S. adj. August Černý) . . . 440
91. Působnost soudce při stanovení dražebních výminek. Jest předpis §. 222. ex. ř. předpisem dispositivním či imperativním? (S. adj. August Černý) 475
92. Sluší ve dražebním řízení, jež bylo zastaveno neb odloženo z důvodu, jenž nepůsobí stejným způsobem proti všem vymáhajícím věřitelům, pokračovati, pokud některý z ostatních vymáhajících věřitelů ve lhůtě v §. 206. ex. ř. stanovené se nevyjádřil, že pokračuje ve dražebním řízení? (S. adj. August Černý) 520
93. K výkladu otázky o úrocích §§. 215. a 216. ex. ř. (S. adj. August Černý) 559
94. Ještě poznámka k otázce, jsou-li útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. útratami exekučními? (V. Fryc) 596
95. Dlužno přikázati pohledávku, jíž byla postoupena knihovní přednost, v pořadí tímto postupem nabytém, i když ustupující pohledávka byla zaplacena a z knih vymazána? (Adj. Václav Fryc) 629
96. „Vedlejší závazky“ v novém ex. řádu (Dr. J.) 669
97. Několik slov k otázce, dlužno-li přikázati pohledávku, jíž byla postoupena knihovní přednost, v pořadí tímto postupem nabytém, i když ustupující pohledávka byla zaplacena a z knih vymazána? (Soud. adj. August Černý) 779
98. Několik slov k výkladu §. 39. č. 8. ex. ř. (S. adj. August Černý) 817
99. Příspěvek ku kasuistice §. 47. ex. ř. 854
100. Smlouvy čelední a vnucená správa (Sekretář Ant. Menoušek) 881

Praktické případy.

(Plenární rozhodnutí označena jsou hvězdičkou *.)

Z obecného práva občanského.

Ustanovení zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. nevztahují se na dráhy elektrické 177
Příspěvek o závazku pivním 199

Stránka

O ručení železničních podniků za zavinění jich zřízenců při dopravě zaměstnaných 211

Dcera může i po provdání žádati ustanovení věna na rodičích v cestě nesporné (§. 1221. ob. z. obč.). Nárok na zřízení práva zástavního k pojištění pohledávky nemůže býti zajištěn dle §. 382. odst. 6. exek. ř. 239

Knihovní výtah o zápisu práva vlastnického, který během rozepře v odpor vzat nebyl, dokazuje jak titul tak i způsob nabytí práva vlastnického. Při rozhodování i takových skutečností dbáti jest, k jichž vědomosti soudce dospívá výpovědí svědka, aniž je během líčení strana přednesla 240

Ku sporům o rušené držbě 242

Manželka povinna jest klásti účet ze správy jmění manželova; ustanovení §. 1239. ob. z. obč. ona se dovolávati nemůže . 247

Příspěvek k §. 35. ex. ř. a k §. 1376. ob. z. obč. 281

Věno? Výbava? 287

Pouhým prohlášením kupce, že zboží jím objednané a již mu odevzdané prodavači zase zpět zašle, nezakládá se ještě konstitutum possessorium ve prospěch tohoto dle §. 428. odst. 1. ob. z. obč. 289

Příspěvek o výměnkářském právu požívacím 354

K výkladu na §. 163 o. z. obč. Protidůkaz znalci ze zralosti plodu 356

Zápůjčka k nedovolené hře (§. 1174. ob. zák. obč.) 388

K §§. 166. a 167. ob. z. obč. 429

Převod práva osobou neoprávněnou 464

Služebnost reální či osobní? 467

Darovací postup pohledávky vyžaduje ku své platnosti formy notářského spisu, pokud se nestalo skutečné odevzdání pohledávky ve smyslu §. 427. ob. z. obč. i pak, když postoupený dlužník (cessus) postupníka za svého věřitele uznal a jemu dluh zaplatiti se zavázal 470

Služebnost stezky (chůze) může míti povahu služebnosti buď polní neb domovní neb i osobní. Služebnost cesty vozové a průhonu předpokládá z pravidla na straně statku panujícího pozemek (pozemky) k polnímu hospodářství určený. Výjimka i tu jest možna 509

Curator nascituri pro spor o otcovství 552

Zánik práva emfyteutického následkem prodlení s placením činže emfyteutické. Náhradní nárok vrchního vlastníka proti bývalým emfyteutům jako obmyslným držitelům 587

Jest právní a mravní povinností otcovou o to se starati, aby jakýmkoliv dovoleným způsobem tolik vydělal, kolik jest nutno, aby nemanželskému dítěti výživu zjednal a je k tomu připravil, aby se samo živiti mohlo 658

Přípustnost žaloby pachtéřovy na propachtujícího z rušené držby po uplynutí pachtovní doby 735

Stránka

K nauce o žalobě z domnělého vlastnictví dle §§. 372. až 374. ob. z. obč. (Actio Publiciana). Odporování průvodnímu uvážení odvolacího soudu jest v dovolací stížnosti nepřípustné a odpírání úsudkům není vůbec dovolacím důvodem č. 3. §. 503. c. s. ř. 763

Když zůstavitel přístavbou na svém pozemku zastavěl i část své druhé, vedlejší, usedlosti a potom obě usedlosti různým osobám odkázal, nemá vlastnická žaloba toho, jenž obdržel usedlost z části takto zastavenou, na toho, jenž obdržel stavení přístavbou tou zvětšené žádného průchodu 769

Platnost ústně prohlášeného slevení knihovní pohledávky podmíněna jest vydáním vkladní výmazné listiny od věřitele . . 771

Příspěvek o účincích projevu učiněného žertem 811

Před uplynutím lhůty §. 1111. obč. z. nelze požadovati vrácení kauce v hotovosti dané, vyjímaje případy zvláštní úmluvy . 813

Když manželka do svého výměnkářského obydlí vezme svého manžela a tento v jejím obydlí provozuje pouze osobně řemeslo a vyvěsí na dům návěštní tabuli, nelze v tom spatřovati ani přenesení práva výměnkářského na třetí osobu, ani nedovolené rozšiřování služebnosti ve smyslu §. 484. obč. zák. 839

Smlouva je dojednána tou chvílí, kdy offerent zví, že byla jeho nabídka přijata. — K výkladu §. 101. jurist. normy . . . 840

Actio confessoria nemá místa, když služebnost smlouvou (smírem soudním) propůjčená do knihy pozemkové nebyla zapsána, proti třetímu nabyvateli pozemku služebného, třebas by tento o propůjčení služebnosti svým předchůdcem byl věděl 844

Z řízení soudního a předpisů o příslušnosti soudů ve věcech sporných.

Skutkovým zjištěním odvolacího soudu pouze se stanoviska §. 503. č. 3. c. s. ř. odporovati lze 22

K otázce, má-li knihovní věřitel, který není vymáhajícím věřitelem a pro něhož kauce za nesporné útraty vtělena není, nárok na náhradu útrat žádosti za prozatímné určení břemen (§. 164. ex. ř.) na nemovitosti ve dražebním řízení se nalézající zjištěných, když toto dodatečně bylo zrušeno . . . 24

***Kniha judikátů č. 144.**: Na základě výkazů o nedoplatcích dělnických pojišťoven úrazových, okresních, závodních, stavebních a společenských pokladen nemocenských, jakož i bratrských pokladen lze povoliti soudní exekuci, ač-li právoplatnost a vykonatelnost těchto výkazů o nedoplatcích povolaným k tomu úřadem politickým jest potvrzena 59

Stránka

***Repertorium nálezů č. 170.:** Žaloby o zrušení smlouvy nájemní nebo pachtovní (§. 1117. obč. zák.) náležejí výlučně před soudy okresní 62

V §. 575. c. s. ř. stanovené kratší lhůty platí toliko pro řízení v třetím oddělení VI. dílu, tedy v §. 560., 567., 573. a 574. c. s. ř. upravená 63

Je-li zájemné popsání svršků zabavením? 92

Podružný návrh určovací může před ukončením jednání kdykoliv býti vzat zpět. Odpůrce paralysuje toto zpět vzetí tím, že týž návrh určovací ve způsobě opačné prohlásí za svůj. Rozsudek o návrhu zpět vzatém vynesený jest zmatečným. Důvody zmatečnosti nejsou v §. 477. c. s. ř. taxativně uvedeny 132

Dle §. 222. ex. ř. možno nedoplatek, jejž propadlí věřitelé utrpí, toliko k jich žádosti přisouditi. Útraty knihovnímu věřiteli po příklepu vzešlé nelze považovati za exekuční útraty ve smyslu §. 74. ex. ř. 136

Příspěvek k §. 45. civ. ř. s. 137

Čeká-li strana v úřadovně, o které soudí, že jest čekárnou a přeslechne vyvolání věci v její sporu v jiné úřadovně projednávaném, sluší událost tu pokládati za nepředvídanou dle §. 146. c. ř. 139

K výkladu na §. 81. jur. normy 142

Za správní vydaje lze považovati jen ty částky správcem zapravené, které byly předmětem jeho účtu a soudem byly schváleny. K výkladu §. 124. ex. ř. 167

K výkladu na §. 222. ex. ř. 169

Předmětná příslušnost žalob o náhradu škody řídí se součtem všech nároků náhradních, dosud nezapravených, když nároky ty aspoň původem svým z téhož skutkového základu vyplývají 178

Exekuce pro alimenty na mzdu mužstva c. k. finanční stráže . . 179

Příspěvek o mezích příslušnosti soudův a úřadů správních . . . 207

Sporná strana nemá práva stěžovati si na to, že nebylo šetřeno jazykových předpisů při předkládání její právních prostředků 209

Na živnostenské a podobné podniky nevede se exekuce zabavením dle §. 331. ex. ř., nýbrž dle §. 314. a násl. ex. ř. buď vnucenou správou neb propachtováním 244

Diurnistů ve službách veřejného úřadu se zákon ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z. netýká; arci však zákon ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. 245

Způsob doručení, v §. 80. č. 2. exek. ř. předepsaný, nelze nahraditi jinými v §. 106. odst. 1. c. s. ř. pro doručování žalob připuštěnými způsoby 285

Daň činžovní předepsanou ve lhůtách čtvrtletních předem splatných, spadá-li příklep do lhůty, přikázati sluší pouze do dne příklepu 288

Stránka

Útraty intervence při dražbě svršků nejsou útratami nutnými, útraty intervence při rozvrhovém roku jsou útratami exekučními ve smyslu §. 74. ex. ř. K výkladu §. 284. ex. ř. . 291

Pro příslušnost soudu v §. 17. odst. 2. exek. ř. stanovenou není třeba, aby předpisy exekučního řádu byly základem sporu, pokud se týče žalobního nároku 323

Rozpočet nejvyššího podání za realitu. Daně před příklepem splatné, však na dobu po příklepu vypadající. Útraty kvitování pohledávky, jejíž hotové zaplacení se nežádá 325

Rozpočet přebytků vnucené správy reality. Daně před skončením vnucené správy splatné, na dobu po skončení správy vypadající 327

K §§. 227. a 41. civ. ř. s. 328

Příspěvek k výkladu na §. 74. ex. ř. 352

Jsou útraty protestu směnečného pro neplacení útratami dle §. 41. c. s. ř.? 358

***Kniha judikátů č. 145.:** Předpis článku IX. č. 10. uvoz. zák. k ex. ř., když se vede exekuce pro daně a pro veřejné dávky, čítajíc k nim přirážky k účelům veřejné správy rozepsané a poplatky za převod majetku, jakož i když se vede exekuce, aby poskytnuta byla výživa ze zákona příslušející, že dlužníkovi volna zůstati musí polovice ročního platu, který jinak není exekuci podroben, platí i o platech ze služby a mzdy osob v soukromé službě trvale neustanovených, včetně horníků, pokud tyto považovati jest ve smyslu §. 201. všeobecného zákona horního ze dne 23. května 1854 č. 146. ř. z. za trvale neustanovené, a to tím způsobem, že jedna polovice těchto platů ze služby a mzdy bez ohledu na výši těchto platů a bez ohledu na obmezení §. 3. zákona ze dne 29. dubna 18 3 č. 68. ř. z. podrobena jest exekuci, druhá polovice pak celá volná zůstati musí 385

Pojal-li soudce, vyjednávající dle obyčejného řízení pro okresní soudy předepsaného, úmysl pokračovati dle pravidel o řízení bagatelním platných, nechť usnesení o změně té stranám ihned prohlásí, jinak by konečné poučení, že odvolání na důvody zmatečnosti obmezeno jest, účinku nemělo 427

Diety a cestovné poslance říšské rady mohou býti exekučně zajímány 429

Kterému soudu náleží provedení opatření prozatimních? . . . 431

***Kniha judikátů č. 146.:** Předpis §. 517. odst. 2. c. s. ř., dle něhož ve věcech bagatelních rekurs proti usnesením odvolacího soudu místa nemá, v řízení exekučním neplatí 462

***Kniha judikátů č. 147:** Nemá-li dovolání, ze souhlasných rozsudků ve věci hlavní podané, úspěchu, nelze v odpor vzatý výrok o nákladech více změniti 463

Stránka

Na základě bezvýsledně provedené mobilární exekuce politické nelze povoliti rok dle §. 47. ex. ř. k vykonání přísahy vyjevovací 472

Pojištěnec, jehož pojištěná usedlost po požáru ve dražbě prodána byla, není legitimován k žalobě o náhradu 512

Náklady jednání v příčině vstupu auktorova do sporu na místě původně žalovaného (§§. 23. a 52. s. ř.) 514

Předpis posledního odstavce §. 239. exek. ř. týče se pouze toho, co zákon prohlašuje za obsah rozdělovacího usnesení . . . 517

Je-li prosté přiložení seznamu útrat před skončením líčení důvodem zmatečnosti §. 477. č. 4. c. s. ř.? 518

Lze-li na základě rozsudku vyneseného a prohlášeného povoliti exekuci zjišťovací dle §. 370. ex. ř., či nutno dříve rozsudek ten v písemném vyhotovení stranám doručiti? . . . 548

Exekuce na hornickou provisi 550

Osvědčení, že proti dlužníku byla již povolena exekuce k zajištění, nestačí ku povolení zjišťovací exekuce pro pohledávku jinou. I v řízení rekursním jsou novoty vyloučeny. Příspěvek k výkladu §. 370. ex. ř. 553

Opomenutí zápisu lhůty solicitatorem advokátním není důvodem pro povolení navrácení v předešlý stav 554

Vydražitel nemovitosti není povinen platiti více, než kolik v usnesení rozvrhovém bylo věřitelům přikázáno 574

***Kniha judikátů č. 148:** Známky trvalého poměru služebního nejsou v §. 2. zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. a zákona ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. taxativně vypočteny. Je-li takovýto poměr služební, posuzovati dlužno od případu k případu dle zvláštních okolností, třeba mimo tento §. 2. spadajících 617

Podle zásad ústnosti a bezprostřednosti jest rekursní soud i v řízení o žalobách z rušené držby vázán na zjištění, prvním soudcem učiněná 620

Spory držitelů pozemků o náhradu za škody na budovách při sednutí se půdy následkem dolování povstalé nenáležejí před senát horní, nýbrž před řádný soud civilní 624

Příspěvek k výkladu na §. 467. c. s. ř. 655

K námitce soudní nepříslušnosti při prvním roku sice ohlášené, leč v ústním jednání neprovedené, nelze soudcům rekursním přihlížeti 656

K nálezům trestního soudu v §. 268. c. s. ř. uvedeným sluší také přičísti trestní nařízení dle §. 460. tr. ř. 659

Byla-li nemovitost po čas konkursu dražbou prodána, náleží nákladům správou té usedlosti vzešlým právo přednostní na výtěžek dražební. Náklady tyto zjistiti a zejména i vyzvati správce podstaty, aby vykázal i příjmy, jaké při správě měl, náleží jediné soudci, jemuž uloženo jest dražební výtěžek rozděliti 661

Stránka

Jest c. k. berní úřad oprávněn žádati odměny za vyhotovení exekuční žádosti? 662

Který soud jest příslušný ku přikázání zabavené pohledávky ze spořitelního vkladu dle §. 303. ex. ř. (§§. 18. č. 3. a 4., 257., 294., 296. ex. ř.)? 665

V žádosti za soudní upravení útrat advokátu netřeba předkládati účet stejného znění, jako straně byl zaslán. Vyplacením přebytku z peněz u něho složených advokát nepozbude práva žádati za soudní upravení útrat 728

Útraty návrhu na přeměnu exekuce zjišťovací v exekuci realisační nejsou útratami nutnými ve smyslu §. 74. ex. ř. . 737

K výkladu na §. 524. c. s. ř. 773

Tvoří náklady na exekuci různého druhu jednotné příslušenství dobývané vykonatelné pohledávky? 774

Lze-li vedlejšího intervenienta odsouditi ku placení nákladů, jež způsobeny byly straně v rozepři vysoudivší procesním úkonem, jím provedeným? 695

Je-li zapotřebí k zastupování osoby pod opatrovnictvím jsoucí před soudem odvolacím zříditi jiného opatrovníka v místě odvolacího soudu bydlícího, jest k tomu povolán processní soud prvé stolice 696

K opodstatnění excisní žaloby dle §. 37. ex. ř. stačí také obligační pouze nárok. Při tom nechrání vymáhajícího věřitele předstíraná bona fides a nerozhodno jest, že nebyla cesse nároku dlužníkova před provedením exekuce cessovi oznámena (§§. 367., 456. a 1395., II. věta obč. z. Též příspěvek k §. 503. č. 2. c. s. ř. 700

K výkladu na §. 251. č. 6. ex. ř. 703

***Repertorium nálezů č. 171:** Osobami v §. 20. č. 2. j. n. jmenovanými rozuměti sluší i zmocněnce stran 799

Účtované správcem konkursní podstaty náklady sepsání, odhadu a prodeje svršků exekučně zabavených a do konkursního inventáře pojatých i rozvrhu nejvyššího podání v příčině jich dlužno přikázati přede všemi pohledávkami zástavních věřitelů (§§. 38., 31. a 29. konk. ř.). K upravení a přikázání nákladů těch povolán jest exekuční soud. Útraty rekursu proti rozvrhovému usnesení nejsou útratami exekučními . . 804

Útraty sepsání konkursního inventáře týkají se všeobecné konkursní podstaty a nelze je proto z nejvyššího podání za nemovitost v exekuční dražbě prodanou správci konkursní podstaty přikázati (§. 29. č. 1. a) konk. ř.). Útraty odhadu, prodeje a rozvrhu nejvyššího podání v příčině takové nemovitosti dlužno v rozvrhovém usnesení pouze zachovati, stanovení konečné cifry těchto útrat přísluší konkursnímu věřitelstvu (§. 161. konk. ř.) 807

I v bagatelních věcech jest vzdor předpisu §. 517. posl. odst. c. ř. s. přípustnou stížnost dovolací 809

Stránka

K výkladu na §. 14. ex. ř. 815
Pokud mají daně dle platných předpisů právo přednosti před pohledávkami právem zástavním pojištěnými, náleží jim právo to i na výtěžek z nuceného prodeje nemovitostí (§. 286. exek. ř.) 849
Exekuce na pohledávku prozatimního uschovatele a správce určenou k zaplacení dluhů podstaty spravované 851
Samostatná exekuce na budoucí výslužné se nepřipouští dle §. 299. al. 2. ex. ř. a §. 1393. ob. z. obč. 852
Na základě platebního rozkazu v řízení upomínacím vydaného, pokud moci práva nenabyl, exekuci k zajištění povoliti nelze 868
O významu výpovědi nájemní smlouvy. Proti soudcovu uvážení důkazu odpor se nepřipouští 869
Co musí býti uvedeno v návrhu, aby byla povolena exekuce na služební příjmy soukromého úředníka? 877

Z práva a řízení knihovního.

Má strana žádající za výmaz záznamu práva zástavního podle §. 45. knih. řádu nárok na útraty řízení? 65
Jaký dosah má postoupení knihovní přednosti výměnku? . . . 236

Z řízení nesporného vůbec.

K výkladu na §. 25. not. řádu 18
O útratách řízení dle zákona ze dne 7. července 1896 č. 140. ř. z. strany zřizování nezbytných cest: náklady zastupování advokátem se nenahražují 86, 733
O významu výpovědi plné moci advokáta. Advokát ručí za veškeré soudní poplatky vzešlé návrhy, jež jménem strany své před výpovědí plné moci podal 359
Obnovení neznatelných hranic cest v seznamu veřejného statku zapsaných. Meze příslušnosti soudův a úřadů samosprávných. Dovolací stížnosti proti dvěma stejným rozhodnutím se nepřipouští 546
Příspěvek k §§. 11., 158. a 226. patentu o řízení nesporném, pak §. 613. obč. z. 698
O povinnosti soudů přijímati písemná poslední pořízení stranami předložená k uschování 878

Z práva a řízení obchodního, směnečného a společenstevního.

Novace směnečného závazku s jedním dlužníkem směnečným učiněná nezrušuje závazku směnečného spoludlužníka 87
Obchodní společnosti, byť měly stejné společníky, jsou v té míře samostatny, že pohledávky příslušící jedné z těchto společností nelze kompensovati s pohledávkami vzešlými proti druhé společnosti 320

Stránka

Závodní podíly členů společenstva jsou vyloučeny z exekuce pro pohledávky soukromých věřitelů i při společenstvech s ručením obmezeným 391
K výkladu dopravního řádu: Dráha jest povinna nahraditi škodu lidmi svými při dopravě zvířat způsobenou, i když odesýlatel nepřidal průvodce, nebyv za to dráhou požádán . . . 581
K právnímu pojmu cheku vydaného na c. k. poštovní spořitelnu ve Vídni. Nabyvatel cheku může práv z něho k platnosti dovésti jen potud, pokud má chek ve své moci (držbě, detenci). Pro rakouské právo platí za nedostatku zvláštních předpisů o cheku ustanovení obchodního zákona o kupeckých poukázkách a jiných papírech indosovatelných a po případě i ustanovení ob. zák. obč. o asignaci 730
Výklad smlouvy o novoročné (čl. 278. obch. zák., §§. 887. a 915. obč. z.) 746

Z práva a řízení konkursního a odpůrčího.

Provedení prodeje nemovitosti náležející do konkursní podstaty povoleného dle §. 142. konk. ř. za účelem realisování jmění konkursního nenáleží soudu exekučnímu, nýbrž soudu reálnímu 65
Svědecká výpověď jen přisvědčující k daným otázkám netvoří sama o sobě zmatku 362
Pojištění pohledávky trhové ceny na nemovitostech nelze mimo konkurs odporovati 873

Z práva a řízení trestního.

Přestupek či pokus přečinu, či dokonaný přečin §. 1. zák. ze dne 25. května 1883 č. 78. ř. z. (o maření exekuce)? 25
Přestupek §. 516. tr. zák. může ideálně konkurovati se zločinem dle §. 128. tr. zák. 93
Na přestupky §. 496. tr. zák. ustanovení druhého odstavce §. 495. tr. z. užíti nelze 143
Zločin zpronevěření dle §. 183. tr. z. není vyloučen ospravedlněním pachatele, že chtěl sobě zpronevěřený obnos pouze vypůjčiti a svého času vrátiti, aniž tím, že poškozený dodatně přivlastnění si toho obnosu obviněným schválí. Jediné rozhoduje, byl-li sobě pachatel bezprávnosti při disponování se svěřenými sobě penězi vědom 329
Bylo-li vyhledávání, během kterého byla určitá osoba jako podezřelá vyslechnuta, k výslechu předvolána nebo do vazby vzata, podle §. 90. tr. ř. zastaveno, nelze proti osobě té pokračovati v trestním řízení podle §. 364. č. 1. tr. ř., nýbrž pouze za podmínek §. 352. tr. ř. 392

Stránka

Stvrzení, vydaná ustanoveným lékařem okresní nemocenské pokladny nejsou veřejnými listinami ve smyslu §. 197. lit. d) tr. zák. 432
K pojmu přestupku proti bezpečnosti cti dle §. 496. tr. z. . . 473
Lze obdobně užíti §. 157. tr. z. při přestupku dle §. 411. trest. zák.? 556
Příspěvek k brannému zákonu 627
K výkladu na §. 391. tr. ř. 666
Příspěvek o §§. 56. a 57. tr. ř. 740
Ku skutkové povaze přečinu stanoveného v čl. VII. zák. ze dne 17. prosince 1862 č. 8. ř. z. ai 1863 stačí již, že výpovědí podle smyslu neb ve výtahu byla reprodukována 777
O skutkové povaze loupeže na rozdíl od krádeže. — Kdy jest povinností soudního dvoru porotního, aby dal vedle §. 320. tr. ř. porotcům otázku eventualní 816
K výkladu §§. 463. a 525. z. tr. 880

Z oboru správy politické a finanční.

Příslušnost soudu k rozhodování sporů o placení knihovně zjištěných příspěvků na obecní vodovod a do fondu chudinského 574
Negativní konflikt mezi soudy a úřady správními? 595
Příspěvek o příslušnosti soudův a úřadů správních 622
K otázce příslušnosti soudů neb úřadů školních 739
Výroku smírčímu dle zákona o myslivosti odpírati lze také žalobou o uznání bezúčinnosti jeho 692

Literární zprávy.

Das Wesen des Werklieferungsvertrages im oest. Rechte von Dr. St. Dniestrzański. Wien 1898. (Dr. N.) 29
System des österreichischen allgemeinen Privatrechts von Dr. Josef Krainz, ordentlichem Professor der Rechte in Prag. Aus dessen Nachlass herausgegeben und redigiert von Prof. Dr. L. Pfaff. Dritte Auflage, besorgt von Dr. Armin Ehrenzweig, Privatdocent in Wien. (—r.) 213
Gebühren von Vermögensübertragungen. Die kais. Verord. v. 16. August 1899. R. G. B. Nr. 158. Von Dr. Christian Hofer. Wien 1900. (T.) 214
Přehled nejnovější judikatury a literatury k exekučnímu řádu. Sestavil dr. Josef Žalud, advokát v Praze . . . 248, 292, 331, 362, 394, 433

Stránka

Rudolf Ihering o povaze práva. Kritická studie. Napsal A. K. 1898. Tiskem V. Neuberta na Smíchově. Nákladem vlastním. Dvě definice práva. Kritická studie. Napsal A. K. 1889. Tisk a náklad týž. Co jest právo? Vysvětluje A. K. 1889. (3. vyd.). Tisk a náklad týž. V komisi knihk. A. Srdce v Praze. Co jest povinnost? Vysvětluje A. K. (2. vyd.) 1900. Tisk a náklad týž. Zákon a právo. Vysvětluje A. K. (2. vyd.) 1900. Tisk a náklad týž. (Z.) 366

Haftpflicht der Kraftfahrzeuge (Automobile, Motorwagen). Vortrag gehalten in der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 11. November 1899 vom Syndicus Prof. Dr. Karl Hilse. Stenogramm mit Anmerkungen. Berlin 1900. (—š.) 437

Der Gegenstand des Strafschutzes bei den Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit nach österreichischem Rechte. Von Dr. Emil Suess. Wien (Alfred Hölder) 1900. (Dr. A. Mířička) 474

Der Process der Bau- und Betriebsgesellschaft für städtische Strassenbahnen in Wien wegen Gewährung der finanziellen Begünstigungen gemäss dem Gesetze vom 31. Dezember 1894 N. 2. R. G. Bl. ex. 1895. Herausgegeben im Auftrage der Bau- und Betriebsgesellschaft für städtische Strassenbahnen in Wien von Dr. Herrmann Ritt. v. Feistmantel. Wien 1900. (T.) 557

De la nationalité suivant la legislation serbe. Napsal Živojin Perić, professor v Bělehradě. (37 stran). Un cas de naturalisation collective en dehors de toute cession de territoire. Napsal týž. (22 stran). (Dr. J. R.) 629

Das Publicitäts-Princip im oesterreichischen Tabularrechte. Von Dr. Emanuel Adler, Wien 1899., Manz'sche k. u. k. Hof-, Verlags- u. Universitäts-Buchhandlung. (Str. 161.) (Adv. dr. Josef Žalud) 705, 742

Sociale Gruppe und Strafrecht. Vortrag gehalten am 14. Februar 1900 in der juristisch und staatswissenschaftlichen Gesellschaft in Czernowitz von Dr. jur. Friedrich Kleinwächter, k. k. Hofrath und Professor der Staatswissenschaften an der Universität in Czernowitz. Wien 1900. (Z.) 778

Die Gefängnisse der Justizverwaltung in Preussen vom C. Wulff, Ober-Staatsanwalt in Marienwerder (Hamburg [Verlagsanstalt und Druckerei Actien-Gesellschaft] 1900) 853

Das Österreichische Gebürenäquivalent von Ad. Schimon . . . 854

Stránka

Obecné zprávy.

Zpráva o valné hromadě Právnické Jednoty v Praze konané dne 22. února 1900 109

Zprávy o týdenních schůzích Právnické Jednoty v Praze:

Dne 2. listopadu 1899: Přednáška p. dvor. rady prof. dr. Zuckra: „O kontradiktorním řízení přípravném“ . . 29

Dne 23. listopadu 1899: Přednáška p. univ. prof. dr. Fr. Storcha: „O veřejném úřadu obhajovacím“ . . . 102

Dne 7. prosince 1899: Přednáška p. c. k. rady z. s. Karla Fliedra z Chrudimi: „O volném uvažování důkazů v řízení odvolacím“ 147

Dne 14. prosince 1899: Debata o přednášce pana prof. dr. Storcha: „O veřejném úřadu obhajovacím“ . . . 183

Dne 18. ledna 1900: Přednáška pana dvor. rady prof. dr. Zuckra: „O válce transvaalské se stanoviska mezinárodního“ 299

Dne 1. února 1900: Přednáška pana univ. prof. dra Jiřího Pražáka o thematu: „Jsou-li honební společenstva osobnostmi právnickými?“ 257

Dne 8. března 1900 219

Dne 22. března 1900: Přednáška p. dr. Josefa Prušáka: „O deliktech na automatech“ 403

Dne 5. dubna 1900: Debata o přednášce p. dr. Prušáka: „O deliktech na automatech“ 443

Dne 10. května 1900 479

Schůze Právnické Jednoty v Českých Budějovicích ve dnech 16. a 17. června 1900: Přednáška p dvor. rady prof. dr. Zuckra: „O reformě trestního řízení přípravného či přípravného vyšetřování“ 710

Dne 18. října 1900: Přednáška p. dvor. rady prof. dr. Al. Zuckera: „O českých mezinárodních stycích v XV. století“ 856

Dne 8. listopadu 1900: Přednáška p. c. k. soud. adjunkta dr. Josefa Worla: „Srovnání německého soudního řádu s rakouským v několika hlavních bodech“ . . 884

Stránka

Denník.

Sen. president Jan Procházka † 33
K zrušení jazykových nařízení 34
Dražební síň v Praze 35
Ku snahám o zvýšení auskultantských adjut 69
Upravení některých otázek mezinárodního práva soukromého . . 70
Pomocný spolek nadace Jonákovy 149
Účastenství při nepříčetnosti pachatele 149
Ochrana elektrické práce 151
Chorvatsko-slavonské místní soudy 152
Dr. František X. Veselý † 187
Společnost Pražské fakulty Právnické pro vdovy a sirotky . . 187
Rozhodnutí z práva patentního 187
Kodifikace švýcarského práva civilního 188
Zrušení §. 17. odst. 3. soudní instr. §em 8. řádu adv. 220
Kartely před rakouskými soudy 221
Reforma autorského práva v Německu 221
K otázce o projednávání pozůstalosti po cizincích v Rakousku zemřelých 223
Dr. Prokop Podlipský † 258
Václav Čížek † 259
Stesky v příčině polepšoven ve Francii 259
JUDr. Edmund Kaizl † 302
Bedřich Maassen † 302
Bedřich Rulf † 303
Z ředitelstva „Právnické Jednoty“ 304
Ministerský rada JUDr. Jindřich Beránek † 339
Změny v seznamu přísežných tlumočníků 340
Kolkový poplatek pro rekursy v řízení exekučním 340
Kolková povinnost při rozsudcích a soudních smírech o uznání otcovství a alimentace 340
Literární pocta 373
O forum retorsionis vůči Uhersku 374
Přebytky sirotčích pokladen 375
Osobní daň z příjmů v roce 1899 375
Dr. Jan Buchal † 410
Vyznamenání prof. dr. Emila Otta 410
Jubileum 500letého trvání Jagellonské university v Krakově . 410
Z české fakulty právnické 446
O pojmu nadace 447
Kolkování protokolů o roku z úřední moci odročeném 482
Rozhodnutí z práva patentního 482
Sjezd delegátů rakouských komor notářských 483
Poplatek z velocipedů a automobilů v Hessensku 483
Promoce na právnické fakultě c. k. české university Karlo-Ferdinandské v stud. roce 1899/1900. 525

Stránka

Přísné zkoušky doktorské na právnické fakultě c. k. české university Karlo-Ferdinandské v stud. roce 1899./1900. 527
Vzácný odkaz Jonákově nadaci 561
Sborník věd právních a státních 561
Theoretické státní zkoušky státovědecké v Praze v stud. roce 1899./1900 562
Theoretické státní zkoušky judiciální v stud. roce 1899./1900. . . 563
Kolkování spisů protokolům přiložených 564
Kolkování doplňků výtahů z knih pozemkových v řízení exekučním 599
Knihovní zadlužování nemovitostí v Čechách a na Moravě . . 599
Jak dlužno kolkovati žádost za zrušení reální dražby (§. 205. exek. ř.) 633
Kolkování zpráv (ve formě protokolů) o neprovedené exekuci . . 634
K vyhledávání pozemků železničních 635
Advokáti v roce 1899 635
„Pravničko družtvo“ v Záhřebu 636
Praktické zkoušky soudcovské, advokátní a notářské roku 1899 671
Kandidáti notářství koncem roku 1899 671
Berní slevy na rok 1900 672
Osnova nového zákona o ochraně vzorků 714
Převodní poplatky při konversi úvěrních, byť i vyčerpaných knihovních pohledávek 715
Systemisovaná místa notářská počátkem roku 1900 716
Theoretické státní zkoušky historicko-právní v Praze 1900 . . . 750
Kolkování podání a protokolů v příčině účtů poručenských a opatrovnických 784
Kolkování při exekucích k vymožení zadržených úroků z pohledávek knihovně zjištěných 784
Nový řád soudcovských zkoušek 785, 821
Návštěva fakult právnických na universitách pražských v stud. r. 1899./1900. 887
Jonákova nadace k opatření bezplatných obědů pro nemajetné posluchače na české fakultě právnické 787
Ku statistice konkursního řízení 787
JUDr. Josef Milde † 858
Setkání se správního zabavení se zabavením soudním 859
Zamezení dvojího zdanění příslušníků rakousko-uherských a pruských 860
Kolkování legalisací podpisů na podání za registrování společenstev výrobních a hospodářských, jakož i jinakých k registrování povinných jednot 885
Nové stěhovací řády 885
Český kalendář právníků 886

O volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím.

Napsal a dne 7. prosince 1899 v týdenní schůzi Právnické jednoty přednesl **Karel Flieder**, c. k. rada z. s. v Chrudimi.

Obor působnosti nejvyšší soudní instance v řízení dovolacím jest taxativním uvedením dovolacích důvodů v §. 503 c. s. ř. přesně označen. V těchto důvodech revisních nenalézáme však ustanovení, že by třetí stolice s hlediska samostatného pátrání po materiální pravdě a na základě vlastního přesvědčení přezkoumati mohla neb směla skutkový základ v rozsudku odvolacího soudu snesený, pročež bude se jí tímto — ač-li neshledá vad v §. 503. č. 1.—3. c. s. ř. uvedených — při právním posouzení věci vždy říditi.

O věci této pojednal sám p. sekční přednosta dr. Klein a to způsobem tak přesvědčivým, že může o tom bezstarostně rozhovor býti ukončen. [1])

Než tím vyvolána byla mimoděk otázka jiná, stejně důležitá, ale bez odporu mnohem choulostivější a spornější, otázka to, o které pojednati bude úkolem této přednášky. Neváháme při tom již předem tvrditi, že nenalezá se málem v celém soudním řízení tolik záhad a obtíží jako právě tuto, čímž se též vysvětluje, že

[1]) Stalo se tak pojednáním: „Die Beweiswürdigung in der Revisionsinstanz“ jež bylo uveřejněno v Ger. Ztg. z r. 1889 na str. 73. a násl. a v jeho spise: „Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses“ (1900)- na str. 49. a násl. Ke konci svého pojednání vracíme se poněkud k této otázce.

o předmětu tom, mimo některé kratší, však obsahem velmi cenné state[2]) nebylo, pokud známo, nikde ještě obšírněji pojednáno.

Než přikročíme k vlastnímu thématu, jest nám především v hlavních rysech načrtnouti vůdčí zásady odvolacího řízení, při čemž nemíníme vyčerpati všechny, nýbrž poukázati jen k těm, které s naší otázkou v jistém směru souvisejí. Jsou to mimo jiné tyto:

I. Při řízení odvolacím budiž potud používáno předpisů o řízení před soudy sborovými první instance, pokud úchylky nejsou výslovně stanoveny.

II. Odvolání nemá z pravidla nové a opětné projednávání sporu v první instanci již provedeného a rozřešeného v zápětí.

III. Odvolání přístupno jest všem odvolacím důvodům bez rozdílu.

IV. Odvolací soud přezkoumává rozsudek soudu nižšího v mezích důvodů a návrhů odvolacích.

K č. I. Poněvadž i v řízení odvolacím používáno býti má předpisů o řízení před soudy sborovými první instance, tedy patrně platí i zde — o úchylkách zmíníme se až později — kardinální základy, na nichž celá reforma civilního soudního řízení jest zbudována, zásady to, které jemu vtiskují ráz ducha moderního a dávají mu vzhled zdravé vyspělosti a dokonalosti: veřejnost, ústnost, bezprostřednost, volné uvážení výsledků průvodních a zásada rovnosti aneb rovného slyšení stran.

Přesné provádění zásady ústnosti a bezprostřednosti nutně by toho vyžadovalo, aby veškeré průvody předváděny byly před soudem rozhodujícím a aby usnesení a rozsudky jen ústně se prohlašovaly.

Než rozmanitost životních poměrů snadno každého poučí, že by bylo přímo utopií, státi na provedení této zásady — zvláště v prvém směru — do krajnosti, takže bezohledné provedení této zásady zůstane povždy jen nedostižitelným ideálem.

Z celé řady ustanovení, kterými se zákon náš u dosti veliké své shovívavosti k potřebám obecenstva a za účelem zjednodušení a zlacinění (zlevnění) sporného řízení z náručí těchto zásad vymyká, uvádíme jen ty nejcharakterističtější, poněvadž chceme takto

[2]) Poukazuje se tu jmenovitě na článek p. rady z. s. Hruzy: „Ein Beitrag zur Anwendung der §§. 477. Z. 9., 498. und 510. Abs. 2 C. P. O., uveř. v Jur.-Bl. z r. 1899 v č. 41, 42., 43. a 44., pak na vynikající práce p. sekčního přednosty dra Kleina v poznámce č. 1. vytčené.

posluchače vésti k určitému cíli a vzbuditi v něm již předem přemýšlení o tom, kam pojednání toto svými výsledky směřuje:

1. V řízení přípravném možno za určitých podmínek skorem veškeré důkazy pomocí soudu dožádaného neb z příkazu činného prováděti; pak vyličuje člen senátu v ústním přelíčení výtěžek přípravného jednání na základě příslušných protokolů (§. 262. c. s. ř.).

2. Výsledek provedení důkazu, které se mimo případ řízení přípravného nestalo před soudem rozhodujícím, předseda (samosoudce) vyloží v ústním jednání za vhodné chvíle na základě protokolů a jiných spisů tohoto provedení důkazu se týkajících (§. 287. c. s. ř.).

3. Když odvolací soud zrušil rozsudek soudu nižšího pro nepříslušnost, a když rozepře poukázána byla k novému jednání před soudem příslušným, opětované toto přelíčení díti se má na základě výsledků protokolem jednacím co do prvotního jednání zjištěných a všech ostatních procesních spisů soudních.

Bezvýminečně platí pouze předpis onen, že před rozhodujícím soudem strany jednají o právní rozepři ústně potud, že bez ústního přelíčení (bez prvního roku u soudů sborových první instance) spor meritálně rozhodnut býti nemůže (§§. 176., 230., 244, 431. 436. a 440. c. s. ř.).

Při takovém ústním přelíčení se také jednání až na jedinou výminku v §. 193. odst. 3. c. s. ř. uvedenou — ta ale, jak každý ze zkušenosti se přesvědčil, zůstává věru jen řídkou — za skončené prohlašuje.

K č. II. Prospěchy a výhody, jakéž skytají pro řízení soudní zásady ústnosti a bezprostřednosti, nelze ani s dostatek oceniti. Než provádění jich musí býti přece jen ohraničeno, aby užitek z obou zásad plynoucí nebyl vyvážen, neřku-li zničen obětmi, jakéž by strany jen za účelem přesného provádění těchto zásad na oltář procesní reformy klásti musily. Veškeré přehánění vyžadovalo by nepoměrné ztráty času, zveličení útrat, větší osobní námahy stran a bylo by se stalo nebezpečným úskalím pro celou reformu. A tu prozíravost lidská vzpomněla si včasně, že v životě našem vládnou také ještě jiné cenné síly, s kterými se denně stýkáme; jsouť to ohledy účelnosti, prospěšnosti a užitečnosti. I těch bylo vhodně použito. Proto také případně se praví v motivech vládní osnovy dle materialií I. na str. 189.: „Třeba by zákonodárství neoceňovalo procesního ústrojí v prvé řadě s hlediska zájmů stran, činí tak dojista strany samy. Shledají-li při tom, že ústní řízení vkládá na

ně povinnosti, které se nevyvažují zase přiměřenými výhodami, že pro ústnost řízení domáhání práva stává se obtížnějším, zodpovědnějším a složitějším než dosud, pak nebudou se rozpakovati, by prohlásily takovou reformu za nezdařenu, třeba by i zásada ústnosti neb kterékoliv dogma formální v novém sporném řízení na pohled překrásně bylo provedeno. Každé nové soudní řízení tvoří se byť ne jedině, přece jen především pro strany práv se domáhající a proto také nastává pro zákonodárce plná toho potřeba, aby předem při založení tohoto útvaru použil téhož měřítka, které stranám vyhovuje, totiž: účelnosti a praktičnosti.

Toto stanovisko bylo pro osnovu, lišící se právě tím od svých předchůdců, směrodatným; vždyť sílila ji při tom myšlenka, že oprava soudního řízení tím spíše výsledků se dočiní, tím trvaleji uspokojí, čím opravdověji vůči všem jednotlivým zařízením a institucím postaví se do popředí otázka účelnosti, činí přísnějším, čím více bez předsudků bude se tatáž zkoumati a čím více posuzovati se bude účelnost a užitečnost se stanoviska stran samých. Vždyť soudní domáhání se práva jest v jistém smyslu jenom způsobem výkonu práva samého, jen jedním z prostředků ku dosažení požitků práva, a proto také tak zařízeno býti má, aby tohoto požitku, který právě chce býti docílen, co nejméně se zkracovalo, a aby bylo vždy v pravém poměru ku konkretní ceně jeho."

Právě tato úvaha ve spojení s ohledy na řízení odvolací vedla ku potřebě zachování výsledků projednávaného sporu pro rozebírání jeho ve vyšší instanci; toto zachování základů řízení a výsledků jeho vyvolalo pak nutnost zjištění jich písmem a dalo podnět ku stanovení zevrubných předpisů o protokolování a předpisů o spisech soudních.

Zákonodárce, upravuje zjištění celého řízení v první stolici písmem, měl již také na zřeteli celý průběh řízení odvolacího, nespustil tím z mysle, že pozdější reprodukcí toho, co již ve spisech se nalézá, řízení ono se zjednoduší a neobyčejně usnadní, a pokládal právě protokolování s ohledem na řízení odvolací, jehož účelům tak znamenitě prospěje, za nejúčinnější prostředek k podporování snah nového soudního řízení.

Po důkladném uvažování všech okolností, dospěl pak zákonodárce závěrku, že novutné projednávání celého sporu před stolicí druhou vyžadovalo by obětí a nesnází nepoměrných, znechutilo by přímo stranám každý soud a odejmulo by předem pečlivost a lásku

k dílu, kteréž zvláště ve svých počátcích těchto strážců a pěstounů postrádati nemůže. [3])

Opravný prostředek odvolání má tedy v zápětí pouze přezkoumání rozhodnutí v odpor braného.

Pokud strany neprojevily vůle opáčné, vylíčí se skutková podstata sporu a průběh jeho v instanci první při ústním přelíčení a za případné jejich přítomnosti na základě soudních spisů, kteréž odvolacímu soudu poskytnou dostatečný podklad pro jeho rozhodnutí. [4])

Znovu se spor neprojednává — leč v případech výminečných §§. 478. a 496. c. s. ř. — meritální základ zůstává týž a fakt a průvodů v řízení před první instancí neuvedených nelze z pravidla připustiti, leč by doličovaly a vyvracely důvody odvolání.

K č. III. Odvolání našeho sporného řízení nikdo nemůže činiti výčitky, že není institucí liberální. Žádá se sice přesné uvedení důvodů odvolacích a oznámení příčiny, proč se beře rozsudek v odpor. Odvolací soud má také bezpečně zvěděti, v čem a kde

[3]) O tom bližšího se dočteme v materialiích. I. na str. 346., 347. a 742.; pak II. na str. 328.

[4]) A praví proto motivy dle materialií I. na str. 348.: „Darin besteht eben einer der wesentlichsten Vortheile genauerer Protokollirung, dass sie dem Berufungsverfahren von vornherein eine Grundlage und der Entscheidung des Berufungsrichters ein mit dem Substrate der erstrichterlichen Entscheidung identisches Substrat sichert. Es kann dann erspart werden, die Entscheidung erst im Wege einer neuen Entscheidung und um den Preis aller früher angedeuteten Nachtheile zu gewinnen. In dem Masse, als der mit genauerer Protokollirung verbundene Mühe- und Zeitaufwand hinter diesen Nachtheilen zurückbleibt, steigt der Wert der Protokollirung und daran ist hier nicht zu zweifeln, dass selbst bei umständlichstem Vorgehen die Protokollirung im Vergleiche zu den Nachtheilen der Neuverhandlung des Streitfalles in der Berufungsinstanz leicht wiegt. So erweist sich auch hier die Protokollirungsfrage als eine der centralsten der ganzen Processreform: soll der Processbefriedigen, so muss auch das Rechtsmittelverfahren ein einfaches, kurzes und nicht zu kostspieliges sein. Das ist aber nur unter der Voraussetzung einer entsprechend guten Protokollirung möglich; diese muss, wie für die erste, so auch für die zweite Instanz vor der Nothwendigkeit der vielmaligen Wiederholung des Processvorbringens schützen. In Anbetracht einerseits der grossen Übelstände einer neuen Verhandlung in zweiter Instanz, und anderseits der vorgeschlagenen Protokollirungseinrichtungen wird sonach im Entwurfe die Zulassung der vollen Berufung abgelehnt und der Berufungsinstanz nur die Überprüfung der erstrichterlichen Entscheidung eingeräumt."

odvolateli po jeho náhledu bylo ublíženo; týž nemá nikdy zůstati v nejistotě, kde vězí pramen zla, kde a kdy prvý soudce pochybil, jinak však odvolatel omezován býti nemá. Ve volbě odvolacích důvodů se tedy stěžovateli ponechává úplná vůle: nechť on sám vybeře si z hojnosti léků mu podávaných ten pravý, ten nejúčinnější. Proto také zákon odvolacích důvodů nikde nevypočetl, kdežto důvody dovolání (revise) v §. 503. c. s. ř. zřejmě označil, ba v §. 497. c. s. ř. soudci odvolacímu klade za povinnost, že rozhodnutí jeho obsahovati má všechny sporné stránky přiřčeného neb odepřeného nároku se týkající, které podle odvolacích návrhů vyžadují rozboru a posouzení v instanci druhé.

Jest tedy odvolateli možno, odpírati rozsudku prvého soudu s těch nejrůznějších a nejrozmanitějších hledisek: skutkového, důkazového a právního. Když tedy odvolatel není vázán zákonem žádnými ohledy — trefně praví motivy: „Alle Seiten des Verfahrens und des Urtheiles sind der Prüfung unterworfen", pak zase „ . . . kurz die Berufung und das Berufungsverfahren sollen keinem Beschwerdegrunde principiell verschlossen sein . . . ." a jinde: „. . . kein Mangel wird der Anfechtung entzogen . . ." [5]) — pak jest mu zajisté také dovoleno, poukázati k tomu, že děj, rozhodnutí za základ položený, není správně zjištěn, že důkazy nejsou dosti opatrně, vhodně a svědomitě oceněny a uváženy, že soudce prvý neměl se dáti předchozími důkazy vésti k přesvědčení jím nabytému a že z důkazních výsledků učinil nesprávný logický závěrek.

To prozatím pro naše pojednání stačí.

K č. IV. Tím, že odvolací soud přezkoumává rozsudek soudu nižšího v rámci a hranicích důvodů a návrhů odvolacích, a že týž přestává při svém rozhodování jen na zkoumání článků stížných — o výminkách pojednáno námi již v tomto časopise v r. 1899 na str. 200. a násl. — stává se pravidlem, že rozsudek v části odvolacími důvody a návrhy nedotknuté nabude právoplatnosti. Odpírá-li se tedy rozsudku jen z důvodu, že právní posouzení prvního soudu platným zákonům odporuje, jest tedy omylným a nesprávným, pak odvolacím soudem skutkový a důkazní podklad sporu z pravidla zůstane nepovšimnut.

Arciť vice versa mělo by tak se též státi dle známých vysvětlivek ministerských, když by odvolací důvody dotýkaly se pouze

[5]) Materialie I. na str. 349.

skutkových okolností neb zjištění stavu věci, za to však nesprávné právní posouzení nebylo vytýkáno.

Tu prý by odvolací soud nemohl bez odvolacího důvodu k této vadě hleděti, zůstala by tedy druhá stolice tímto třeba nesprávným právním názorem prvního soudu vázána. Než — jen mimochodem řečeno — počíná se již všeobecně [6]) připouštěti a uznávati, že takové houževnaté zachovávání formálnosti nebylo by v duchu našeho moderního zákona, že nesprávným právním posouzením a mylným výkladem zákona odvolací soudy nikdy vázány býti nemohou, a proto pomalu ale jistě razí sobě zase cestu odvěká správná zásada: jura novit curia. S tímto omezením sluší tedy všeobecný předpis §§. 462. a 483. c. s. ř. vykládati.

* * *

Předeslavše toto, blížíme se vlastnímu úkolu tohoto pojednání, při čemž nám jest ještě zmíniti se o tom, co má odvolací soud v ohledu skutkovém položiti za základ svému rozhodnutí. Mohou tu nastati zase dvě případnosti:

1. Výsledky jednání a důkazů provedených, v procesních spisech prvního soudce a v skutkové povaze některého důkazního usnesení nebo rozsudku zjištěné jsou odvolacími důvody dotčeny neb

2. jimi dotčeny nejsou, a nebyl také proti udáním jednacího protokolu a proti obsahu průvodního usnesení a skutkové povahy rozsudku odpor vznesen (§§. 212. odst. 1. a 2., 214., 444. a 445. c. s. ř.).

K č. 1. Pokládá-li se strana za stíženu proto, že obsah naznačených spisů procesních neodpovídá skutečnosti — v tomto případě musil z pravidla býti podán odpor v §. 212., 214., 215.,

[6]) Srovnej článek dra Beissera: „Die Nova im Berufungsverfahren der Civilprocessordnung“ uveřejněný v Ger.-Ztg. z r. 1891. na str. 398., který také vyšel jako spisek samostatný. C. k. nejvyšší soud ve svém rozhodnutí ze dne 23. února 1899 č. 648. uveř. v Ger.-Ztg. 1899 na str. 145. dokonce projevuje náhled, že odvolací soud není prý vázán důvody odvolacími, nýbrž jedině návrhy odvolacími a odkazuje na §. 462. c. s. ř. Tu jde příliš daleko; vždyť tomuto názoru zřejmě odporuje ustanovení §. 483. cit. zák. Pozoruhodno jest, že i pan sekční přednosta dr. Klein své dřívější přísné stanovisko již opouští; vždyť ve svých shora uvedených „Vorlesungen“ na str. 266. již připouští, že možno i z moci úřadu rozsudek soudu prvního změniti, kde předpisů tak nazvaného jus cogens nebylo šetřeno. K předpisům takového rázu počítají se na př. ustanovení zákona splátkového (viz na str. 120. eodem)

444. a 445. c. s. ř. zmíněný „včasně“, jak v §. 498. odst. 2. c. s. ř. jest zřejmě naznačeno[7]) — aneb proto, že přednesení skutků stranama, případně řízení důkazní zůstalo z jakékoliv příčiny neúplným a nepodává dosti jasného a spolehlivého základu k rozřešení sporu, pak odvolací soud, uznávaje podstatnost těchto odvolacích důvodů, způsobem v §§. 182., 488. a 498. odst. 2. c. s. ř. uvedeným před se jde, samostatně skutečnosti a děj zjišťuje a shledané snad vady odstraní, čímž se tedy výsledky jednání a dokazování odvolací stolicí opraví, případně doplní. Tu soud odvolací rozhoduje tudíž, přihlížeje k obrazci skutkového podkladu odvolacím přelíčením opravenému neb i doplněnému. V takových případech arciť nutno prováděti nové důkazy a doplňovati důkazy již předsevzaté způsobem pro řízení v první stolici předepsaným. Zde se tedy bez ústního odvolacího přelíčení nemožno obejíti.

[7]) Srovnej také rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. prosince 1898. č. 11972., uveřejněné v tomto časopise z r. 1899. na str 83. Tu musíme míti na zřeteli, že, nebyla-li skutková povaha rozsudků soudů okresních způsobem v §. 445. c. ř. s. dotčeným vyložena, oprava neúplné, nejasné a sobě odporující skutkové povahy rozsudku dle §. 420. c. ř. s., totiž týmž soudcem první stolice vůbec místa nemá (§. 447. odst. 2 c. ř. s.), a nutno se opravy takové pouze pro případ odvolání tímto domáhati. Ustanovení to má arciť vadu tu, že strana v první stolici zvítězivší ku vznesení odvolání příčiny nemá, ba ani odvolání podati nemůže, tak že pro případ, že v odvolací stolici podlehla, nemůže se pak více domáhati oné opravy, nyní pro ni aktuelní, v řízení revisním (§§. 493. posl. věta a 508. c. ř. s.). Přimlouvali bychom se tudíž za to, buď aby předpis §. 445. c. ř. s. v řízení před soudy okresními stal se obligatorním pro všechny případy, neb aby ustanovení §. 420. c. ř. s. i na řízení před soudy okresními bylo rozšířeno. Ostatně dlužno i k tomu poukázati, že druhý odstavec §. 498. c. ř. s. vlastně prozrazuje jakousi neúplnost. Dává se tu totiž na srozuměnou, že „podán-li odpor včasně“, odvolací soud jest povinen, aby se s věcí k odporu se vztahující zabýval Kdy odpor podati možno, shora jest uvedeno. Slovné znění §. 498. odst. 2. c. ř. s. nasvědčovalo by tedy tomu, že dotčená činnost odvolacího soudu přímo podmíněna jest vznesením „odporu“. Tomu však tak není; neboť i pak, když v řízení před sborovými soudy první stolice návrh na změnu a opravu skutkové povahy rozsudku dle §. 420. c. ř. s. byl zamítnut, neb když v řízení před soudy okresními nebyla skutková povaha rozsudku zvláště vyložena (§§. 445 c. ř. s. a 126. odst. 3. j. ř.), možno přece v odvolání na nedostatky této skutkové povahy a sice v prvním případě opětně poukazovati. Tomu nevadí ani předpis, že usnesením, kterými se návrh na opravu zamítá, nelze opravným prostředkem odporovati. Takový návrh v první stolici zamítnutý se v odvolacím spise prostě opakuje. (Srovnej min. odpovědi k §. 419. c. ř. s. a Neumannův komentář na str. 803.)

K č. 2. Je-li ale skutkový podklad práv, nároků a námitek stranami tvrzených podle pravdy a úplně vylíčen, jsou-li výsledky důkazů provedených v procesních spisech a v rozsudku správně a náležitě vylíčeny — dle vysvětlivek minist. může do vylíčení stavu věci ve skutkové povaze rozsudku též pojato býti přednesení strany o skutkových okolnostech, jež nebylo pojato do vylíčení věci v protokole jednacím, k němuž však při vynesení rozsudku bylo přihlédáno, poněvadž bylo vzneseno v ústním jednání (§. 414. odst. 1. c. s. ř.) — byla-li usnesení průvodní ve smyslu návrhu stran vynesena a důkazy připuštěné správně a úplně provedeny, pak nemá strana příčiny, aby v tomto směru z rozsudku se odvolala a na odvolacím soudu žádala nějaké změny a nápravy; ona se se skutkovým podkladem spokojí a na jeho základě dále staví. Tu pak platí předpis §. 498. odst. 1. c. s. ř., který připouští ze zásady právě stanovené tu jedinou úchylku, že výsledky jednání a důkazů provedených, ač důvody odvolacími dotčeny nejsou, přece odvolacím jednáním opravy dojíti mohou.

Úkaz takový bude dojista velmi řídkým; neboť, jakmile strana co do skutkové části odvolání nevznese, nebude se odvolací soud při odvolacím přelíčení s ní také obírati, neposkytne stranám příležitosti, aby k látce této za účelem nějaké změny a opravy přihlížely, a zůstane tedy z pravidla skutkový základ prvým soudem zjištěný nedotknut. Než může se ale přece státi, že k'také opravě dojde — pomysleme jen na to, že jedna ze stran dodatně jistou dosud neprokázanou důležitou skutečnost přizná — pak arciť bude odvolací soud i s touto okolností účtovati.

Toť význam a smysl ustanovení §. 498. odst. 1. c. ř. s.

Budiž nám ale správně porozuměno!

Co právě bylo uvedeno o zjištění výsledků jednání a dokazování, týče se oné produktivní činnosti soudcovské, která pouze materiál skutkový a důkazní sbírá a týž bez jakékoliv kritiky, bez okrášlujících přívěsků, věcně, nepředpojatě a s pominutím každé rozvláčnosti jako pilná včelka do svého úlu, zde do spisů procesních a do skutkové podstaty rozsudku snáší. Tato má totiž obsahovati stručné a jadrné vylíčení toho, jak věc podle výsledku ústního přelíčení se sběhla, tak aby sobě každý o dosavadním běhu sporu jasný názor učiniti mohl.

Po té nastupuje soudcovská práce další, již mnohem důležitější a obtížnější, totiž rozebírání celého děje a výsledků líčení, zkoumání, oceňování a posuzování provedených důkazů a uvažování,

které skutečnosti nabytým přesvědčením o jejich pravdivosti sluší pokládati za pravdivy a prokázány.

K tomu druží se pak činnost hledání a nalézání práva, čímž celé rozsuzující dílo se zakončuje.

Musíme tedy přísně rozeznávati onu činnost soudcovskou, která skutkový a důkazní material sbírá, čili slovy zákona výsledky jednání a provedených důkazů zjišťuje, a onu, která, uvažujíc o významu prohlášení stran a průvodní moci důkazů, v rozhodovacích důvodech na jevo dává, v jakém směru a o kterých skutcích soudcovské přesvědčení bylo nabyto. Dle toho různiti se budou také důvody odvolací. Tam strana brojí proti nedostatečnému neb nesprávnému skutkovému neb důkazovému podkladu, zde vytýká, že soudce při užití správných zásad práva, logiky a životní zkušenosti měl dojíti k přesvědčení jinému, než které v příčinách vydaného rozsudku za své označil.

První odstavec §. 498. c. ř. s. tedy předpisuje, jak se má odvolací soud zachovati, když „výsledky jednání a důkazů provedených odvolacími důvody dotčeny nejsou", kdežto druhý odstavec jeho má na mysli případ, když byl podán včasně odpor proti obsahu spisů procesních, a když byl odpor ten předmětem odvolacího důvodu se stal. Za to však tento paragraf ani slůvkem se o tom nezmiňuje, co počíti jest, když se odvolací důvod vskutku týče nesprávného ocenění a posouzení důkazů, když, zkrátka řečeno, se brojí proti soudcovskému přesvědčení, když tedy výsledky tohoto soudcovského přesvědčení odvolacími důvody dotčeny jsou.

Tento případ v §. 498. c. ř. s. svého rozřešení nedochází, s touto eventualitou se tento paragraf vůbec nezabývá, což se právě často přehlíží. Pro případy takové nutno užiti ustanovení §. 463. c. ř. s., tudíž předpisů o řízení před soudy sborovými první instance, pokud nejsou dány úchylky. *)

*) §. 498. c. ř. s. jest vlastně úhelným kamenem našeho celého pojednání, a proto správný výklad jeho také nad míru důležitým. Výklad námi shora uvedený jest v odporu s oným, dle něhož slova toho paragrafu . . . . . „die in den erstrichterlichen Processakten und im Urtheile der ersten Instanz festgestellten, durch die geltend gemachten Berufungsgründe nicht berührten Ergebnisse der Verhandlung und Processführung . . . . ." prý znamenají, že výsledky jednání a důkazů odvolacími důvody vůbec dotčeny býti nemohou a nesmějí. Výklad takový nepokládáme ale za správný a šťastný, poněvadž by znamenal vyloučení jednoho z nejdůležitějších bodů stížných (důvodů odvolacích) z odvolání vůbec. To by však s celou úpravou

Nastávají nyní otázky — tím vstupujeme in medias res — pro celé odvolací řízení dalekosáhlé a závažné:

A) Jest odvolací soud všeobecně vázán přesvědčením soudce prvého o pravdivosti děje, kterýž on zjistil a za prokázaný vzal?

B) Může odvolací soud na základě výsledků jednání a dokazování v I. instanci, jež zjištěny jsou spisy soudními a skutkovou podstatou rozsudku v odpor vzatého, dospěti k samostatnému přesvědčení jinému?

---

a soustavou odvolacího řízení nesouhlasilo. Proti výkladu takovému mluví však i smysl slov ve svém spojení, interpretace mluvnická a technika, v jaké se jednotlivá zákonná ustanovení stylisují. Kdyby zákonodárce byl chtěl naznačiti, že výsledky jednání a dokazování odvolacími důvody dotčeny nejsou a býti nemohou, nebyl by použil slov „geltend gemachten" („uvedenými". Uvedením jich dáno ale zřejmě na srozuměnou, že přezkoumání výsledků jednání a dokazování může sice tvořiti důvod odvolací, že však v případě §. 498. cit. z. odvolací důvody ve spise odvolacím uvedené této stránky rozsudku v odpor braného se netýkají. Ostatně, kdyby zákonodárce byl chtěl stanoviti zásadou a pravidlem, že brojení proti výsledkům jednání a dokazování a přezkoumání jich ve stolici odvolací jest vyloučeno, byl by dojista tuto zásadu vyslovil v samostatné, krátké větě způsobem imperativním, a sice tam, kde jedná o přípustnosti odvolání (srovnej vřadění a znění § 503. c. ř. s.) a nikoliv větou vedlejší, přívlastkovou. Proto měl tudíž §. 498. odst. 1. c. ř. s. v prvé své větě k vyvarování všech pochybností správně zníti: „Das Berufungsgericht hat seiner Entscheidung die . . . Ergebnisse der Verhandlung und Beweisführung zu Grunde zu legen, insofern dieselben durch die geltend gemachten Berufungsgründe nicht berührt wurden . . . . ." V stejném smyslu zní rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 15. června 1899 čís. 7737. uveřejněné v Jur.-Bl. 1899. na str. 485. Další rozpor spočívá v tom, týče li se §. 498. odst. 1. c. ř. s. oné soudcovské činnosti, kterou se v důvodech rozsudkových jisté skutečnosti za prokázány berou, tedy skutečností soudcem za prokázány vzatých, neb pouze toho, co soudce během jednání a dokazování protokolem zjistil a do skutkové povahy rozsudku způsobem pouze čistě referujícím a nikoliv rozumujícím vnesl. V němčině nazývá se ona činnost: „Wahrheitsbeurtheilung und Wahrheitsermittlung", tato „Sachverhaltsermittlung". Jak shora blíže naznačeno, připojujeme se k náhledu posléz uvedenému. Slova v §. 498. cit. z.: „. . . . im Urtheile der ersten Instanz festgestellten Ergebnisse . . . ." nevztahují se na ony skutečnosti, o jichž pravdivosti či opaku jest soudce přesvědčen, nýbrž týkají se pouze výsledků do procesních spisů a do skutkové povahy snesených; vždyť by jinak nebylo pochopitelno, jak by se vedle sebe, takřka jedným dechem mohly uváděti dva zcela různorodé pojmy, totiž obsah spisů procesních, tudíž objektivní výsledky jednání a dokazování a obsah důvodů rozsudkových skutkové stránky se týkajících, tu zase již subjektivní činnost soudcovská. Kdyby byl zákonodárce měl na mysli skutky již soudcem zjištěné a v důvodech rozsudku uvedené, nebyl by

C) Jakým způsobem dochází odvolací soud ku vlastnímu svému přesvědčení, na kterém základě tak činí a jakých prostředků při tom používá?

Otázku prvou možno vzhledem k tomu, že o ní již bylo shora (u č. III.) jednáno, odbýti jen krátce. Nepochybným jest, že odvolací soud při přezkoumání rozsudku první stolice mimo důvody a návrhy odvolací z pravidla v ničem a ničím není omezován; proto také seznav, že první stolice při zjišťování fakt nesprávně si počínala, a že výsledky řízení a důkazů nevystačovaly k tomu, by dle pravidel zkušenostních a důvodů rozumových přesvědčení o tom kterém ději mohlo býti nabyto, samostatně vše uváží, ocení,

se již zmiňoval o spisech processních. Zákonodárce patrně vedle procesních spisů proto ještě také o rozsudku se zmiňuje, poněvadž jednak skutková jeho povaha dle §. 445. c. s. ř. může procesní spisy doplniti, a poněvadž i mimo případ tento může též obsahovati děj a skutečnosti, které během přelíčení byly tvrzeny, z jakýchkoliv však příčin nebyly protokolovány. Že slovo: „feststellen" neznamená nic jiného, než onu více produktivní činnost, která se stará o zachování základů řízení a výsledků jeho, a že slovo to, jakož i slovo „Ergebnisse" nevztahují se k recensující neb raisonující činnosti soudcovské, která zkoumáním pravdy a tedy rozumováním k jistému přesvědčení vede, vyplývá i z jiných ustanovení zákona (§§. 182., 208., 265. a 275. c. s. ř. a j. v.), kde slov: „feststellen" a „Ergebnisse" použito bylo v prvějším smyslu. Stejného náhledu jsou: P. dv. rada prof. Ott, který ve svém díle (I. na str. 269. a 270.) praví: „odvolací soud rozhoduje na základě výsledků jednání a dokazování v I. instanci, jež zjištěny jsou spisy soudními a skutkovou podstatou rozsudku v odpor vzatého, pokud se nedočkaly opravy neb doplnění jednáním odvolacím. Trutter (na str. 555.): „Die in den erstrichterlichen Processakten und im Urtheilsthatbestande festgestellte Urtheilsgrundlage bleibt auch Grundlage für das Berufungsurtheil." Fürstl při §. 498. c. s. ř.: „. . . . Innerhalb dieser Grenzen erfolgt die Entscheidung des Berufungsgerichtes auf Grund der erstrichterlichen Processakten, des Urtheilsthatbestandes und der Beweisaufnahmen." Hruza ve svém shora vzpomenutém pojednání, kde na str. 510. s ohledem na náhled nejv. soudu, který v slovech „Feststellung" a „Ergebnisse" shledává činnost soudní, kterou sběhlé věci pokládají se za dokázané nebo za nedokázané, uvádí: „Von solchen Feststellungen steht im §. 498. Abs. 1. gar nichts". Jinak pak sekční předn. Klein, jak v pozdější poznámce bude uvedeno, pak Neumann na str. 913. a nejvyšší soud. Pan sekční přednosta dr. Klein ve svých „Přednáškách" na str. 46. a 47. vykládá význam slov §. 498. c. ř. s „výsledky jednání a důkazů provedených, v procesních spisech prvního soudce a v rozsudku první instance na jisto postavené" tak, že tu jde jednak o ona zjištění, kterých sobě soudce dle důvodů rozhodovacích byl osvojil jako své přesvědčení, jednak o onen skutkový podklad, který soudcem zpracován nebyl, nicméně přece v procesních spisech se nalézá. Tu by pak arcit slova: „na jisto postavené výsledky" v téže větě dva různé pojmy představovaly.

samostatně vlastní své přesvědčení nabude, si utvoří a, pokud zvláštní způsob a úprava odvolacího řízení civilního (vylučující na př. novoty, nové námitky atd.) tomu není na újmu, samostatným zjištěním děje pravdu materielní vyhledá. Zase nám možno odvolati se na důvody vládní osnovy, které doslova praví: „. . . eine unrichtige Beweisverwerthung, eine unrichtige Beweiswürdigung werden durch das Obergericht corrigirt werden können . . . .“

Odvolací soud je ve směru tomto — arcit vždy s předpokládáním, že se zákonitě postupuje — instancí poslední a takřka suverenním, poněvadž přesvědčením jeho vázán jest i soud nejvyšší, kterému nezbývá, než aby svému rozhodnutí položil za základ skutečnosti, jak je byla odvolací stolice — tedy tato a nikoliv soudce prvý — v důvodech rozsudku zjistila. Tím jest tedy k otázce prvé dána odpověď naprosto záporná.

Netýkají-li se důvody odvolací přesvědčení prvým soudem nabytého, bude toto ovšem i pro soud odvolací závazným. Pak arcit nesmí soudce odvolací na skutečnostech, které vzal prvý soudce za pravdivy a za prokázány, ničeho měniti, a platí tu předpis §. 483. c. ř. s., případně, je-li názor, od onoho námi hájeného se různící, správným, i §. 498. odst. 1. c. ř. s.

To plyne z té všeobecně uznávané zásady, že rozsudek v částech odvolacími důvody a návrhy v odpor nevzatých zůstává nedotknut.

Odpověď k ostatním dvěma otázkám jest však mnohem nesnadnější.

Jsme si toho dobře vědomi, že látku k úvaze o této otázce nutno čerpati předem ze zákona samého, případně z předběžných prací sborů zákonodárných, kteréž — s povděkem to budiž uznáno — již často zbloudilému chodci správnou cestu byly ukázaly, poněvadž zhusta jediné tyto pomůcky mohou poskytnouti vodítko spolehlivé; než jednak břímě této práce, jednak choulostivost zpracování látky nutí přímo k zastávce a ku rozhlédnutí se kolem sebe, nenalezneme-li někde v našem rakouském zákonodárství nějakého vzoru nebo aspoň obrazce, který by se na náš případ hodil a dal se aspoň v jistém směru použiti.

A tu předstupuje před nás jako na zavolání v podobě přítele ku pomoci vždy ochotného náš klasicky zpracovaný řád soudu trest-

ního, který ve svém přestupkovém řízení odvolacím svou úpravou nám dosti napomáhá.[9])

V ohledu tom stačí nám uvésti jediný jeho §. 470., který zní:

„V této poradě neveřejné má sborový soud první instance také zkoušeti, zdali nové věci skutečné nebo průvody dle §. 467. oznámené jsou důležité. Nové svědky a znalce slyšeti dopouští se jen tehda, když se vidí býti příhodno, aby se jimi dokázalo, že důležité věci skutečné, jež první soudce pokládal za dokázané, jsou nepravé."

„Svědkové a znalci, kteří byli již v hlavním přelíčení před soudem okresním slyšeni, mohou se znovu slyšeti jen tehda, když se toho soudu sborovému vidí býti potřeba poněvadž má velkou pochybnost o tom, zdali věci skutečné v rozsudku první instance uvedené jsou náležitě na jisto postaveny."

„Kromě tohoto případu má sborový soud svému nálezu za základ položiti protokoly sdělané v první instanci."

Z porovnání těchto tří odstavců a jmenovitě z přesného a jasného znění odstavce třetího na jevo jde, že všude tam, kde odvolací soud neshledává toho potřeby, aby výsledky jednání a dokazování v první stolici byly doplňovány neb jednání a dokazování bylo opětováno, týž svému rozhodnutí položí za základ sdělané protokoly, tedy nikoliv skutečnosti, o jejichž pravdivosti byl prvý soudce přesvědčen a které v důvodech rozsudku — v trestním řízení rozsudek samostatné skutkové podstaty, od důvodů oddělené, postrádá — za pravdivy a prokázány vzal. Tyto zásadné rozdíly se namnoze přehlížejí.

Odvolací soud v přestupcích, kde ústnost a bezprostřednost jest daleko přísněji a příkřeji provedena, než v našem řízení civilním, samostatně tedy a to na základě spisů, arcit zde vždy a bezvýminečně po ústním přelíčení, oceňuje důkazy, posuzuje celý skutkový materiál a tvoří si sám přesvědčení o tom, co a jak se vše událo.

To se nyní všeobecně v soudní praxi uznává.

---

[9]) Důležito jest zvěděti, že i při zpracování vládní osnovy civ. s. řádu autoru jeho předpisy přestupkového řízení tanuly na mysli; vždyť zjevno to z motivů, které dle materialií, díl I. na str. 319. praví: „Doch soll die Berufung des Entwurfes keineswegs eine Nichtigkeitsbeschwerde oder eine reine revisio in jure sein; so wenig wie zum Beispiel das Berufungsverfahren in Übertretungsfällen, welches etwa annähernd ein Bild von dem geben kann, wie das Berufungsverfahren des Entwurfes sich gestalten soll."

Z právnické literatury možno nám pro sebe uvésti mínění prof. Storcha[10]), který praví:

„Při tomto rozhodování ve věci samé platí pro soud odvolací táž ustanovení, podle nichž děje se vynášení rozsudku při sborových soudech první instance, tak zvláště, co se týče zásady přímosti a volného uvažování důkazů a způsobu soudního rozhodnutí, pokud arci vše to se hodí na řízení odvolací. Základem, na kterém soud odvolací činí toto své rozhodnutí, jsou vůbec jen skutečnosti, které byly zjištěny ve hlavním přelíčení[11]) v první instanci. Bylo-li však před soudem odvolacím konáno nové řízení průvodní, sluší ovšem hleděti zároveň k jeho výsledkům i ke změnám, jež tím byly způsobeny ve skutkovém základě řízení konaného v první instanci. V tom však, jaké závěry z těchto skutečností, zejména také co do viny obžalovaného, slušelo by činiti a kterak tyto skutečnosti po stránce právní posuzovati, v tom všem soud odvolací jest úplně volným nejsa nikterak vázán míněním projeveným v rozsudku soudu okresního.[12])

Soudní praxe soudů odvolacích v řízení přestupkovém, pokud známo, po celých 25 roků, co řád soudu trestního jest v platnosti, stále směrem stejným se ubírá a to tak, že soudové odvolací i jen na základě výsledků řízení v první stolici konaného, bez opětování neb doplňování důkazů samostatně tvoří si přesvědčení o tom, které skutečnosti za prokázány pokládány býti mají, a tím samy tvoří si úsudek o vině obžalovaného.

Nejvyšší soudní instance nezaujala v této otázce určitého stanoviska, neboť její plenární rozhodnutí ze dne 9. března 1887

[10]) „Řízení trestní rakouské". Díl II. na str. 537.

[11]) Tedy nikoliv rozsudkem. Pakli však p. prof. Storch míní tím skutečnosti soudem za prokázány vzaté, pak bychom se ovšem jeho náhledu dovolávati nemohli.

[12]) Arcit jsou náhledy také opáčné, kterými obmezuje se volnost soudu odvolacího co do rozhodnutí o vině na ty případy, kde před tímto soudem bylo konáno řízení průvodní, jež nezůstalo zcela bez výsledku. Tak Mitterbacher a Mayer. Tento ve svém známém komentáři díl III. na str. 689. a násl. praví: „Da der erste Richter nach §. 458. (§. 258.) auf Grund der vor ihm selbst bewirkten Beweisaufnahme entschieden hat, das Sitzungsprotokoll aber unmöglich ein vollständiges und genaues Bild der damaligen Verhandlung darbieten kann, so fehlt es dem Berufungsrichter, welcher nur auf Grund der Acten entscheidet, nothwendig an den thatsächlichen Elementen, um auf den

č. 1752. (uveřejněné v příloze Věstníka pod č. ř. 251.) vyslovuje se jedině v tom směru, že připuštění novot jest v přestupkovém řízení odvolacím přípustno, a že odvolacímu soudu jest řešiti svou úlohu neodvisle a samostatně na základě veškerého materiálu (včetně novot) jemu po ruce jsoucího.

Ani nejnovější plenární rozhodnutí ze dne 18. dubna 1899 č. 5389. uveř. v příloze Věstníku pod č. ř. 2355./99. o naší otázce ex professo nepojednává, poněvadž v něm zavrhuje se pouze postup soudů odvolacích, pokud tito bez podmínek §. 252. ř. tr. dopouštějí v odvolacích přelíčeních v přestupcích přečtění protokolů o nově provedených důkazech, a aniž by důkazy ty při odvolacím přelíčení nebyly samy předsebraly.

Tato exkurse na pole trestního řízení soudního jest pro nás velmi poučnou; staviť nám před oči zásadu úplné samostatnosti soudů odvolacích v přestupcích i co do zjištění skutečností.

Posilněni těmito výzkumy a tím i s větším zápalem pro další badání, vracíme se k vlastnímu oboru své činnosti.

Jak již shora (I.) bylo vzpomenuto, používá se při řízení odvolacím předpisů o řízení před soudy sborovými první instance, pokud úchylky nejsou výslovně stanoveny. Platí tedy i zde zásady ústnosti, bezprostřednosti a volného uvážení.

Prvé dvě zásady nejsou již v řízení před první instancí do krajnosti prováděny a nevylučují ani toho, aby prvý soudce roz-

---

Grund jener vor dem ersten Richter vorgenommenen Beweisaufnahme selbständig den Thatbestand festzustellen. Als Grundsatz ist deshalb im §. 470. aufgestellt, dass der Berufungsrichter seiner Entscheidung die im ersten Urtheil enthaltene thatsächliche Feststellung zu Grunde legen muss, in sofern nicht neue Thatsachen oder neue Beweise oder die gänzliche oder theilweise Wiederholung der Beweisaufnahme der früheren Instanz eine abweichende Feststellung begründen." „Als thatsächliche Feststellung (im Sinne des §. 470.) ist der Inbegriff der zu den wesentlichen Merkmalen des betreffenden Straffalles gehörenden Thatsachen zu betrachten, welche nach §. 260. vom erkennenden Richter, je nach dem er sie für erwiesen oder für nicht erwiesen erachtet, hervorgehoben werden sollen." A později zase týž praví: „Damit ersichtlich werde, dass der Berufungsrichter seiner Pflicht, die erstrichterliche Feststellung beizubehalten, nachgekommen sei, muss derselbe diese Feststellung als für ihn massgebend ausdrücklich wiederholen (!), dies folgt aus der unzweifelhaft für den zweiten Richter ebenso, wie für den ersten geltenden Vorschriften des §. 260. (§§. 447. a 474.)".

suzoval na základě důkazů soudcem dožádaným neb z příkazu činným a jen před těmito předsevzatých (viz shora II.).

Tyto dvě zásady došly však v řízení odvolacím ještě dalšího prolomení a seslabení tím, že

1. v řízení odvolacím člen senátu na základě soudních spisů vyličuje skutkovou podstatu sporu a průběh jeho v instanci první, pokud toho za účelem vyřízení odvolání potřebí jest (§. 486. c. s. ř.);[13])

2. důkazy aneb jiná vyhledání mohou se i tu předsevzíti soudcem, jemuž se to přikáže neb procesním soudem první instance (§§. 473. a 488. c. s. ř.);

3. posouzení odporu, který včasně učiněn byl proti jednotlivým protokolárním záznamům první instance nebo proti tomu, co uvedeno jest ve vyhotovení některého důkazního usnesení nebo ve skutkové povaze rozsudku o přednesení skutků a průvodů se týkajícím, může se státi odvolacím soudem i bez ústního jednání (§. 498. odst. 2. c. s. ř.);

4. o odvolání rozhodne se v neveřejném zasedání, pak-li se strany toho vzdaly, aby položen byl rok k ústnímu jednání o odvolání (§. 492. c. s. ř.).

Ačkoliv tedy zásady ústnosti a bezprostřednosti v odvolacím řízení utrpěly dalšího podstatného zúžení a seslabení, zásada volného uvážení soudcovského zůstala u porovnání s řízením v první stolici úplně netknuta. Ta zůstala tu neseslabena a neporušena, tak že ona v řízení odvolacím své dvě družky již patrně předstihuje.

To není ale pro naši otázku bez významu.

Právě tím, že zákonodárce staví zásadu volnosti uvážení soudcovského do popředí, dává na srozuměnou, že odvolací soudové

---

[13]) Čteme proto v díle p. dv. r. Otta I. na str. 272.: „Průvodkyní ústnosti jest bezprostřednost řízení jako nutný její následek, ježto výklady stran a výpovědi svědků, znalců a stran přísežně slyšených před soudem rozhodujícím ústně pronesené přímo naň působí. Pokud pak ústnost se neosvědčuje, nýbrž jen výsledky jednání před soudcem z příkazu aneb k dožádání činným aneb již prvé provedeného projednávání při přelíčení referátem se podávají, arciť s nedostávající se ústností jednání předcházejícího a dokazování nedostává se bezprostřednosti; neboť procesní látka soudu předložená referátem účinkuje jen nepřímo. Nelze tudíž bezprostřednost jakožto zvláštní zásadu ovládající řízení uváděti."

v práci své mohou ústnosti a bezprostřednosti užívati v té míře, pokud toho pro účele odvolacího řízení bude nutným neb jen žádoucím, že však jich ve všech případech používati nemusí.

Porušení zásady bezprostřednosti nemá v zápětí — jako v řízení trestním, kde srovnej §§. 281. č. 4., 344. č. 5. a 468. č. 2. tr. ř. — zmatečnost řízení a rozsudku, tvoří spíše jen důvod odvolací, který však výslovně uveden býti musí, při čemž ovšem ani předchozí výtky vady této dle §. 196. c. ř. s. zapotřebí není (Neumann, na str. 491.).

To nemá však býti se strany naší nějakou předhůzkou celému ústrojí odvolacího řízení učiněnou. Bůh uchovej! Z předu již poukázáno k tomu (viz II. a III.), že odvolací řízení upraveno jest namnoze ze stanoviska utilitárního a to tak, aby líčení v druhé instanci se neopakovalo a aby s něho veškeré břímě těžkopádnosti, zdlouhavosti a zbytečného obtěžování stran bylo sňato. Ponechává se tudíž odvolacím soudům dosti široké a volné pole, aby způsobem nejvhodnějším k žádoucímu cíli a tím tedy i k samostatnému uvážení výsledků celého řízení a ku vlastnímu přesvědčení o skutcích, odvolacími soudy dotknutých, dospěly.

(Dokončení.)

Praktické případy.

K výkladu na §. 25. not. řádu.

C. k. krajský soud v Jičíně uznal o žalobě manželů Antonína a Anny J. v Semilech proti správě konkursní podstaty c. k. notáře J. Š. v J. o uznání likvidnosti náhrady 607 zl. 20 kr. a přiznání práva zástavního na kauci notářskou rozsudkem ze dne 22. června 1899. č. j. Cg. II. 120./99.—7.: I. Pohledávání žalujících manželů J. jmenem náhrady proti konkursní podstatě pozůstalosti J. Š., c. k. notáře v J., 607 zl. 20 kr. s 5% úroky ode dne 1. května 1897. do zaplacení vzešlá jim z toho důvodu, že J. Š. neodvedl městské spořitelně v J. částky 600 zl. od nich jemu pro spořitelnu složené a neprovedl svěřené mu práce právnické, aniž za ně vynaložil za 7 zl. kolků a za 20 kr. známek, jsou pravá a likvidní. II. Žalujícím přísluší pro toto jejich pohledávání 607 zl. 20 kr. s přísl. právo dle §. 25. al. 2. not. ř., že

hojiti se smějí vzetím v zástavu a vedením exekuce na kauci notářskou zemřelého Josefa Š. bez ujmy výsadních práv věřitelů zástavního práva dle §. 25. al. 1. not. ř. požívajících. III. Naproti tomu žádost za přiznání zástavního práva dle §. 25. al. 1. not. ř. se zavrhuje.

Důvody k č. II. a III.: Další prosba žaloby jest, aby uznáno bylo, že žalujícím přísluší zástavní právo ke kauci notářské dle §. 25. al. 1., event. al. 2. not. ř.

V tomto ohledu má soud za to, že závazek, který notář J. Š. na se vzal, totiž přijetí peněz pro třetí osobu, dále vyhotovení výmazného prohlášení a kvitance, jakož i obstarání výmazu nenáleží k úředním výkonům notáře v §§. 1. a 107. not. ř. jmenovaným, že však náleží k jednáním dle §. 5. not. ř. notáři povoleným, co do kterých strany na notáře co veřejně ustanoveného oprávněného zástupce stran jsou odkázány a že tudíž notář i co do takových jednání dle §. 1299. obč. zák. a §. 5. al. 2. not. ř. za každou škodu ručiti musí a že i takováto jednání podle účelu institutu notářského do oboru působnosti notáře a k úřední činnosti jeho v širším slova smyslu náležejí.

Ježto pak dále kauce notářská dle §. 13. not. ř. na úřední jednání notářské dle §§. 1. a 107. not. ř. obmezena není a také nikde stanoveno není, že by kauce ta pouze za taková jednání úřední ručila, naopak dle odst. 2. §. 25. not. ř. kauce ta s omezením v odst. 1. uvedeným všem věřitelům bez rozdílu přístupna jest, z pojmu kauce a z §§. 1350. a 1366. obč. zák. pak vysvítá, že v případu §. 25. al. 2. not. ř. ručiti má především věřitelům, jichž pohledávání z činnosti notáře povstala a následkem nešetření předpisu §. 5. al. 2. not. ř. notáře co právního zástupce zodpovědným činí, slušelo žalujícím přiřknouti v odst. II. rozsudku právo v §. 25. odst. 2. not. ř. uvedené, že hojiti se smějí vzetím v zástavu a vedením exekuce na kauci notářskou zemřelého notáře J. Š., ovšem bez ujmy výsadních práv věřitelů zástavního práva dle §. 25. al. 1. not. ř. požívajících, kteréžto právo dle toho, co uvedeno, odepříti slušelo žalujícím v odst. III. rozsudku.

Z toho, což uvedeno, plyne zároveň, že, pokud závazky notářovy z činnosti jeho pocházející uhraženy nejsou, ostatní věřitelé konkursní na kauci nároků nemají, že tudíž kauce jako taková trvající do masy konkursní nenáleží, tudíž od věřitelů na kauci poukázaných právo zástavní se nabyti a exekuce vésti se může i po prohlášení konkursu (§. 11. konk. ř.), ovšem bez ujmy práv věřitelů zástavního práva po zákonu samém požívajících. S tím souhlasí, že notářská komora v Praze dočasně zamítla žádost správce masy konkursní za vydání kauce a dle

téhož usnessní ze dne 15. května 1899. č. 652. také žalující na pořad práva odkázala.

C. k. vrchní zemský soud v království Českém jako soud odvolací uznal rozhodnutím ze dne 26. září r. 1899. č. jedn. BcV. 194./99.—13.: Odvolání žalované strany co do odst. II. se vyhovuje a rozsudek v odpor braný se mění v ten rozum, že nárok žalobní, aby uznáno bylo právem, že žalobcům přísluší pro jich pohledávání 607·20 zl. v přísl. právo dle §. 25. al. 2. not. ř., že hojiti se smějí vzetím v zástavu a vedením exekuce na notářskou kauci zemřelého J. Š. bez ujmy výsadních věřitelů zástavního práva dle §. 25. odst. 1. not. ř. požívajících se zamítá.

Důvody: Z odst. II. rozsudku 1. stolice odvolávají se obě strany, avšak toliko odvolání žalované strany jest odůvodněno. I odvolací soud sdílí názor 1. instance, že závazek, který c. k. notář J. Š. na se vzal, totiž přijetí peněz pro městskou spořitelnu v Jilemnici, vyhotovení výmazného prohlášení a kvitance i obstarání knihovního výmazu nenáleží k úřední činnosti c. k. notáře ve smyslu §§. 1., 2. a 107. ř. not., nýbrž k jeho působnosti dle §. 5. not. ř. Naproti tomu nesprávným býti se jeví náhled 1. instance, že stranám z působnosti c. k. notáře dle §. 5. not. ř. přísluší nějaké zákonné právo zástavní na notářskou kauci ve smyslu §. 25. al. 2. not. ř. Dle §. 25. al. 1. not. ř. ručí kauce za úřední činnost notářovu v §§. 1. a 2. not. ř. vytknutou, kdežto závazek z ostatní působnosti jeho posuzován býti může jako každý jiný jeho dluh dle §. 25. al. 2. ř. not. Nelze ovšem o tom pochybovati, že pro závazek notáře dle §§. 1295., 1299. a 1324. z. obč. vzniklý lze i kauci v zástavu vzíti a exekuci na ni vésti, ale jen zrovna tak jako za každý jiný jeho dluh. Poněvadž dále pozůstalost c. k. notáře J. Š. nalézá se v konkursu a notářskou jeho kauci, pokud zbývá po uhrazení nároků a platů podle §. 25. odst. 1. not. ř. výsadního práva požívajících, tvoří část konkursní podstaty vedle §§. 1. a 11. konk. ř., nelze žalobnímu nároku v tom směru oprávněnosti přiznati a slušelo v tomto odstavci rozsudek 1. stolice změniti a dotčený nárok žalobní na §. 25. al. 2. not. ř. založený zamítnouti.

Tím došlo vyřízení i odvolání žalobců proti odst. III. čelící, že jim totiž nebylo přiznáno výsadní právo zástavní dle §. 25. odst. 1. not. ř.

C. k. nejvyšší soud dovolání žalobců nevyhověl z těchto důvodů:

Revise žalujícími pouze z důvodů č. 4. §. 503. c. ř. s. žádaná jest neodůvodněna. Ježto na jmění c. k. notáře J. Š. uvalen byl konkurs a podle §. 11. k. ř. po zahájení konkursu pro pohledávku proti úpadci na jmění jeho, do konkursní podstaty náležející, práva zástavního nabyti

nelze, jde při posuzování otázky, zdali žalujícím přísluší vůbec právo, aby pro svou pohledávku nyní rozsudkem za likvidní uznanou 607 zl. 20 kr. zvláštního uhrazení z notářské kauce J. Š. dosáhli, pouze o to, náleží-li této pohledávce žalujících zákonné právo zástavní k řečené kauci notářské.

Podle §. 25. odst. 1. not. ř. slouží notářská kauce za zástavu pro všechny ty odškodné nároky a platy, které vycházejí z úřadování notáře, pohledávka žalujících 607 zl. 20 kr. za likvidní uznaná, není však takovou pohledávkou, která by byla žalujícím vzešla z úřadování notáře J. Š.

Úřední činnost notářů určuje se v §. 1. not. ř., všeobecné předpisy o úřadování notářů obsahuje IV. hlava not. ř., kdežto zvláště úřadování notářů upraveno jest ustanovením V. hlavy not. ř., mimo to obsahuje čl. II. odst. 3. zák. ze dne 25. července 1871. č. 75. ř. z. ustanovení o užívání notářů jako soudních komisařů; pouze práce notářské v těchto zákonných předpisech obsažené spadají v obor úřední činnosti a úřadování jeho jako státem zřízené a veřejně ověřené osoby úřední, kdežto jinaké, notáři dle §. 5. not. ř. dovolené práce nemají ničeho co činiti s úřední činností a úřadováním notáře jako takového. To vychází jasně ze znění §. 5. not. ř., jelikož se tu mimo úřední činnost v §. 1. naznačenou notářům dovoluje i jiná ještě tamtéž naznačená činnost, tyto práce tedy staví se proti úřední činnosti notáře.

Podle §. 107. not. ř. je pak notář jen tehdy podle svého úřadu povolán, hotové peníze a jiné v obecném oběhu se nalézající cenné papíry převzíti, když se jim za příležitostí zřízení notářské listiny odevzdají k vydání určitému příjemci nebo k složení u úřadu; takováto příčina tu však při odevzdání částky 607 zl. 20 kr. notáři J. Š. nebyla, neboť podle skutkových zjištění soudu I. stolice a vlastního přiznání žalujících měl J. Š. z částky 607 zl. 20 kr. mu odevzdané vydati 600 zl. J.-cké spořitelně a ze zbytku obstarati vklad výmazu práva zástavního za pohledávání této spořitelny 2600 zl. na usedlosti žalujících simultánně váznoucí. Pakli podle skutkových zjištění soudu I. stolice J. Š. tak neučinil a peníze podržel, nevzešel odškodňovací návrh, který se z toho žalujícími proti J. Š. odvozuje, jim z úřadování notáře Š., poněvadž práce žalujícími J. Š. v tom směru uložená leží mimo obor úřední činnosti úřadování J. Š. jako notáře a spadá pouze v obor činnosti, jemu dle §. 5. not. ř. dovolené mimo úřední činnost v §. 1. naznačenou.

Právem tedy odepřel odvolací soud pohledávce žalujících vlastnost odškodňovacího nároku ve smyslu §. 1. odst. §. 25. not. ř. Avšak

i další právní náhled odvolacího soudu, že žalujícím nepřísluší ani právo, bez újmy přednostního práva v §. 25. odst. 1. not. ř. uvedených nároků hojiti se pro své pohledávání z notářské kauce J. Š., jest úplně správný, poněvadž odst. II. §. 25. not. ř. pro jiné pohledávky než v 1. odstavci tohoto §. uvedené zákonné právo zástavní na kauci notářovu nestanoví, nýbrž pouze předpisuje, že pro takovéto jiné pohledávky pouze bez újmy přednostního práva v odstavci prvním zmíněných nároků může býti kauce notářova vzata v zástavu nebo v exekuci, čímž je přece jasně vysloveno, že zástavní právo pro takovéto jiné pohledávky nepozůstává již podle zákona předem na kauci notáře, jeho spíše pro tyto jiné pohledávky na kauci teprve nabyti lze, poněvadž dále i §. 29. not. ř. jasně vyslovuje, že pouze nároky v 1. odst. §. 25. not. ř. uvedené požívají zákonného práva zástavního k notářské kauci a poněvadž konečně vzhledem k té okolnosti, že žalující pro své pohledávání před zahájením konkursu na kauci notáře J. Š. práva zástavního ze smlouvy nebo soudcovského nenabyli, po zahájení konkursu však práva zástavního na notářskou kauci J. Š., do konkursní podstaty náležející, nabyti nelze, žalujícímu nárok na zvláštní uspokojení z této kauce nepřináleží.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 21. listopadu 1899. č. 16458.

Dr. Chvojka.

Skutkovým zjištěním odvolacího soudu pouze se stanoviska §. 503. č. 3. c. s. ř. odporovati lze.

A. žaloval manžely B. a C. o zaplacení trhové ceny 380 zl. za prodané cihly. Žalovaní namítali odpuštění dluhu, čemuž žalobce odporoval, uváděje, že dluh nebyl sleven, poněvadž podmínka slevy, že žalovaní totiž nebudou na A. jako otce nemanželského dítěte své dcery — B. byl jeho poručníkem — na plnění otcovských povinností naléhati, se neuskutečnila.

První soud žalobu zamítnul z důvodů, že na základě přísežné výpovědi dcery žalovaných a přísežného slyšení B. a C. nabyl přesvědčení o tom, že žalobce žalovaným dluh slevil.

C. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi, vyslechnuv při odvolacím přelíčení pouze informativně žalovanou C., rozsudkem ze dne 15. června 1899 č. j. Bc. I. 48./99.—4. odvolání žalobcově vyhověl, rozsudek prvního soudu změnil a žalované dle žalobní prosby k placení odsoudil.

V důvodech oceňují a posuzují se samostatně výsledky jednání a důkazů provedených v první stolici a dochází se na jich základě ve spojení s informativním výslechem C. ku přesvědčení, že namítané slevení dluhu nestalo se bezpodmínečně, že podmínka nenastala, a že odpuštění dluhu s právoplatným účinkem pro obě strany tudíž není (§§. 1381. a 1444. ob. z. obč.).

Dovolání žalovaných c. k. nejvyšší soud nevyhověl.

Důvody: Žalovaní dovolávají se z rozsudku soudu odvolacího z důvodu §. 3. a §. 503. c. ř. s.

Dovolání toto nelze však uznati za důvodné.

Pokud stěžovatelé ve svých vývodech snaží se odporovati skutkovým zjištěním a ocenění se strany soudu odvolacího a hledí prokázati, že správným a odůvodněným jest toliko přesvědčení soudem procesním první stolice nabyté vůči onomu soudu odvolacího, jež pouze na informativním slyšení žalované C. a na nepřísežném výslechu žalujícího spočívá, nelze v tom shledati uplatnění nějakého důvodu dovolacího, poněvadž soudu odvolacímu po pečlivém ocenění veškerých výsledků řízení odvolacího u volném přesvědčení posouditi náleží, zda a pokud skutkové uvedení za pravdivé míti sluší (§§. 463., 498. a 272. c. ř. s.), soud revisní oceněním důkazů, soudem odvolacím předsevzatým vázán jest, a skutkové základy rozsudku soudu odvolacího podléhají v instanci dovolací zkoumání a opravení toliko podle č. 3. §. 530. c. ř. s., t. j. pokud jsou s obsahem spisů procesních v patrném odporu.

Když pak dle mínění žalovaných dovolací důvod č. 3. §. 503. c. ř. s., i tím odůvodněn býti má, že soud odvolací rozsudku svému položil za základ okolnost, že prohlášení žalobcovo, týkající se slevy (odpuštění) dluhu žalovaných bylo podmíněným, a že okolnost ta se spisy jest v odporu, jen k tomu poukázati sluší, že okolnost ta netvoří nějakého předpokládání skutkového rozsudku za základ položeného, nýbrž že byla soudem odvolacím na základě výsledku řízení odvolacího a slyšení C. při jednání odvolacím dle §. 272. c. ř. s. zjištěna a za prokázanou nalezena a že tu o odporu se spisy a zejména s udáním C., u soudu odvolacího učiněnými, ve směru tom mluviti nelze.

Dovolacího důvodu č. 3. §. 503. c. ř. s. zde tudíž není, pročež slušelo dovolání jako neodůvodněné zamítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. října 1899 č. 12.125.

Flieder.

K otázce, má-li knihovní věřitel, který není vymáhajícím věřitelem a pro něhož kauce za nesporné útraty vtělena není, nárok na náhradu útrat žádosti za prozatímné určení břemen (§. 164. ex. ř.) na nemovitosti ve dražebním řízení se nalézající zjištěných, když toto dodatečně bylo zrušeno.

Vymáhající věřitel A. vymohl proti vlastníkům knihovně zapsané usedlosti č. p. 4. v D. dražební řízení. Hypotekární věřitel C. žádal za prozatímné určení pohledávek a břemen nároku vymáhajícího věřitele předcházejících, kteréž žádosti vyhověno. Před dotčeným rokem byla exekuce dražbou k návrhu vymáhajícího věřitele zrušena. Věřitel C. účtoval pak útraty dotčené žádosti za prozatímné určení břemen, žádaje za jich přisouzení proti dlužníkům k zaplacení pod exekucí.

C. k. okresní soud v Hořovicích usnesením ze dne 27 května 1899 č. j. E. 162./99.—5. návrh tento zamítl, poněvadž náhledy ty nelze považovati za potřebny, aby právo bylo uskutečněno, nehledě ani k tomu, že navrhovatel není vymáhajícím věřitelem, kterémuž by dlužníci náklady exekuční dle §. 74. ex. ř. nahraditi byli povinni.

Ku stížnosti věřitele C. c. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní usnesení v odpor vzaté, pokud jím návrh stěžovatele, aby jemu útraty žádosti za prozatímné určení břemen proti dlužníkům C. k zaplacení přisouzeny byly, zamítnut byl, potvrdil, zároveň však soudu prvnímu exekučnímu nařídil, aby útraty ty upravil a o tom rekurrenta a dlužníky vyrozuměl, a též útraty stížnosti upravil. Neboť správným jest usnesení v odpor vzaté, pokud jím zamítnut byl návrh stěžovatele, aby mu útraty žádosti ku zjištění stavu břemen čelící proti dlužníkům k zaplacení přisouzeny byly; vždyť stěžovatel nevedl exekuce, nevymáhal zaplacení svého na hypothéce právem zástavním zjištěného pohledávání a nelze proto užíti zde ustanovení §. 74. ex. ř. pouze pro vymáhajícího věřitele platícího. V uvážení však, že dle dluhopisu pohledávce stěžovatele za základ sloužícího má stěžovatel co do zmíněného svého pohledávání také nárok na veškeré soudní útraty, že tento jeho nárok vkladem do knih ještě před platností zákona knih. ze dne 25. července 1871 čís. 95. říš. zák. provedeným dlužno považovati za právem zástavním zjištěný, byť i nejvyšší obnos pro nárok tento do knih zapsán nebyl, měly účtované tyto útraty soudně upraveny býti, aby tím stěžovateli výše těchto útrat známou byla. A protože okresní soud pouze o přisouzení útrat rozhodl, upravení útrat ale ani v úvahu nevzal, bylo sice usnesení jeho co do zamítnutí přisouzení potvrzeno, ale zároveň jemu nařízeno, aby dodatečně útraty v dotčené

žádosti účtované upravil, kdežto upravení útrat rekursních soudem rekursním samým bylo vykonáno.

Rozhodnutí c. k. zem. soudu v Praze ze dne 15. června 1899 č. j. R. I. 217./99.—1.

Dr. Stehlíček.

Přestupek či pokus přečinu, či dokonaný přečin §. 1. zák. ze dne 25. května 1883 č. 78. ř. z. (o maření exekuce)?

Obžalovaní manželé J. a E. K. prodali své dvě krávy, ku dohytí pohledávky 200 zl. soudně zabavené, krátce před nařízenou dražbou v úmyslu, aby uspokojení vymáhajícího věřitele zmařili; k naléhání vymáhajícího věřitele vrátil však kupec, jemuž byly krávy již odevzdány, je ještě před dražbou, načež byly v dražbě prodány za 171 zl.

C. k. zemský soud v Opavě uznal obžalované rozsudkem ze dne 5. dubna 1899 č. j. Vr. VI. 103./99.—45. vinnými pouze přestupkem §. 1. zák. o maření exekuce, poněvadž vylíčeným způsobem škoda, která by jinak ovšem 50 zl. převyšovala, žádná nevzešla, úmysl poškození není při tomto trestním činu, jako při podvodu, součástí zlého úmyslu, nýbrž vskutku vzešlá škoda jest skutkovým momentem, působícím toliko na míru trestnosti, nikoli na přičitatelnost činu.

Na rozsudek ten z důvodu §. 281. č. 10. tr. ř. podaná zmateční stížnost c. k. státního zastupitelství má za to, že se obžalovaní dopustili pokusu přečinu zákona o maření exekuce, jelikož zástavní právo stane se prakticky účinným teprve dražbou, v den dražby zabavené krávy zase byly vráceny, v exekuci na ně pokračováno býti mohlo, dřívější odstranění jich tudíž jest pouhým pokusem o zmaření exekuce, jenž zůstal bez přičinění obžalovaných nevykonán.

Při líčení před soudem kassačním hájila c. k. generální prokuratura stanovisko, že se obžalovaní dopustili dokonaného přečinu maření exekuce, poukazujíc k tomu, že k pojmu dotčeného trestního činu není třeba, aby scizené, pokud se týče odstraněné věci byly vzaty do exekuce, skutečného zmaření exekuce že zákon ani slovem nežádá, nýbrž že stačí odstranění ať zabavených ať nezabavených věcí v čas, kdy vlastníku hrozí exekuce nebo tato již se vede, v úmyslu, zmařiti uspokojení věřitelovo, tudíž skutek v daném případě již byl dokonán, škodu pak posuzovati dlužno podle doby, kdy čin spáchán byl, v době prodeje krav věřitel ve svém právu na uspokojení z ceny jich byl zkrácen a pozdější vrácení jich má pouze význam napravení škody.

Tomuto náhledu přisvědčil soud kassační, zrušiv rozsudek soudního dvoru, pokud přičítán byl zmíněný čin obžalovaným za přestupek a odsoudil je pro dokonaný přečin maření exekuce uváživ, že náhledu c. k. státního zastupitelství, že jest tu pouhý pokus, poněvadž zabavení věci přes scizení jich přece do nucené dražby se dostaly, jest na závadu okolnost, že trestnost vůbec není závislou na tom, byly-li odstraněné věci také vskutku exekucí stíženy, nýbrž čin již spáchán jest odstraněním, scizením atd. věcí, tím tedy také trestní skutek dokonán jest. Proto pak nemůže dobrovolné vrácení obžalovanými scizených krav, jež se stalo po dokonání činu, míti vlivu na trestnost činu obžalovanými již spáchaného a bylo proto jejich skutek podle §. 1. zák. ze dne 25. května 1883 č. 78. ř. z. vzhledem k ceně scizených krav, 50 zl. převyšující, jim přičítati za pokus. Soudním dvorem hájený náhled, že pro pozdější vrácení krav, tudíž pro nedostatek skutečné škody věřitele, tu jest pouze přestupek, jest tudíž důvodem zmatečnosti dle č. 10. §. 281. tr. ř.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako kassačního ze dne 14. října 1899 č. 8318.

A. P.

Literární zprávy.

Das Wesen des Werklieferungsvertrages im oest. Rechte von Dr. St. Dniestrzański. Wien 1898.

Spis tento jest důkladným a obsáhlým výkladem ustanovení §. 1158. obč. zák. zabývaje se hlavně vytýčením hranic mezi smlouvou kupní s jedné strany a mezi smlouvou o dílo (Werkvertrag) vůbec a mezi smlouvou o dodání díla (Werklieferungsvertrag) zvlášť.

Uváděje nejdříve, jak v římském právu vytčeny byly hranice mezi koupí a mezi smlouvou o dílo, přichází spisovatel po duchaplném rozboru pramenů práva římského k těmto důsledkům pro obecné právo:

1. Spracování nebo přepracování movitých věcí jest koupí, dá-li pracující celou látku, smlouvou o dílo pak, dá-li objednatel látku. Dají-li oba kontrahenti látku, ale objednatel odevzdá pracujícímu věc, na níž přepracování provésti se má, nebo jedná-li se o zřízení výsledku, jímž se ani hmotná podstata věci ani poměr vlastnický nemění, jest tu rovněž smlouva o dílo.

2. Spracování (upravení) nemovitých věcí cizích jest smlouvou o dílo, dodá-li však pracující pozemek i materiál, jest tu koupě.

3. Díla umělecká a vědecká náležejí do oboru smlouvy o dílo.

Na to pojednává spisovatel podrobně o tom, jak tuto otázku rozřešil pruský Landrecht, pak code civil, dále občanské zákoníky německých států, zahrnuje sem i nový občanský zákon německé říše, při kterém zejména uvádí moderní názory o hranicích mezi oběma smlouvami, přichází k výkladu §. 1158. obč. zák. rak., jemuž téměř celý ostatní obsah knihy té jest věnován. Poněvadž paragraf tento předpokládá, že jedná se o objednání práce (nikoli o objednání věci) a že ustanovení jeho platí teprve, nastane-li pochybnost, sluší-li in concreto objednání práce posuzovati dle předpisů o koupi nebo dle předpisů o smlouvě námezdní, objasňuje spisovatel nejdříve pojem „objednání" v rak. právu, pak obrací se v dalším proti panujícímu náhledu, jenž označuje ustanovení §. 1158. obč. z. jako normu dispositivní. Paragraf tento skládá se ze dvou vět. Spisovatel vykládá nejdříve smysl první věty, která zní „v pochybnosti, má-li se objednání práce pokládati za smlouvu kupní nebo námezdní, platí domněnka, že ten, kdo látku dodal, zhotovitele objednal", a přichází k závěrku, že smysl této věty jest: každé objednání práce, při které objednatel látku dodal, zakládá smlouvu námezdní, což platí také o loc. cond. irregularis a o smlouvě stavební, třeba stavitel materiál dodal.

Druhá věta, která jest vlastně hlavním účelem pojednání, zní: „Dodal-li pracující látku, platí domněnka, že jest tu koupě.

K této druhé větě vztahuje spisovatel také slovo „v pochybnosti", jímž první věta počíná, a tvrdí, že otázka, sluší-li in concreto užiti předpisů o koupi nebo o smlouvě námezdní, nastane teprve, když při zřízení práce zhotovitel také látku dodá.

V takovém případě mluvíme o dodání díla, a smlouva k tomu směřující zove se smlouvou o dodání díla.

Smlouva ta předpokládá 1. objednání práce a 2. dodání látky zhotovitelem. Dodání látky pak při této smlouvě předpokládá hmotnou látku a hmotné opus. Podle toho jeví se podle spisovatele smlouva o dodání díla jakožto objednání hmotné práce, která na věci zhotovitelově provésti se má. Tato práce jest buď spracováním nebo přepracováním.

Svoje vývody shrnuje pak spisovatel v krátkou definici: Smlouva o dodání díla jest úplatná smlouva směřující k spracování nebo přepracování látky, již zhotovitel dodati má.

Spor může nastati, dodají-li obě strany látku. Otázku tu rozhoduje spisovatel podle analogie §. 415. obč. z. in fine v ten smysl, že rozhoduje cena látky. —

Toto rozeznávání mezi smlouvou kupní a námezdní má ovšem praktický význam jen v těch případech, kde zákonná ustanovení v příčině koupě odchylují se od ustanovení v příčině smlouvy námezdní.

Vyšetřiti tyto odchylky a stanoviti podle nich všeobecné zásady jest dalším účelem tohoto spisu.

V kapitole druhé a třetí probírá spisovatel nauku o nehodě a nauku o správě, o určení ceny a mzdy a o zkrácení pod polovicí a přihlíží při tom k rozdílům mezi koupí a mezi smlouvou námezdní.

V posledním oddíle pak podává následující resumé svého pojednání: Smlouva o dodání díla stojí na hranici mezi smlouvou kupní a smlouvou námezdní. Posouzení její závisí na tom, sluší-li použíti předpisů o koupi nebo o smlouvě námezdní. Pokud jde o odchylující se předpisy těchto dvou smluv, nutno třídíti je ve dvě kategorie; do první patří ty, jež bezvýminečně při všech smlouvách o dodání díla platí, do druhé kategorie pak ty, jichž teprve v případě pochybnosti po bližším zkoumání užíti jest.

Poněvadž smlouva o dodání díla obsahuje také element práce, vztahují se na ni předpisy o určení a placení mzdy (§§. 1152. a 1156. ob. z.), jakož i ustanovení §. 1156. ob. z.

V příčině předpisů do druhé kategorie náležejících nedá se a priori všeobecné schema stanoviti, nýbrž sluší tu přihlížeti k různým případům.

Dodá-li pokrývač svůj materiál, sluší pokládati smlouvu tu za smlouvu námezdní, a to i v tom případě, je-li materiál cennější než vystavená budova, neboť i smlouvu stavební — třeba stavitel materiál dodal — pokládati jest za smlouvu námezdní (jak i redaktoři obč. zákonníka činili), tím spíše tedy smlouvy o pokrytí domu.

Žádný laik také nebude pokládati smlouvu o pokrytí domu za smlouvu kupní.

O smlouvách těchto, jakož i o smlouvách stavebních a o smlouvách o dodání díla na věcech nemovitých platí předpisy smluv námezdních.

Jde-li o spracování movitých věcí, je tu smlouva námezdní, je li látka objednatelem dodaná cennější; je-li méně cenná nebo dodal-li ji zhotovitel, mají v pochybnosti přednost předpisy o koupi. Tam však, kde předpisy ty nestačí, sluší přihlížeti k předpisům o smlouvě námezdní. Tak na př. pokud jde o nehodu, má zákon ustanovení při koupi jen v příčině úplného nebo částečného zničení nebo zhoršení věci, o nemožnost provedení díla, vznikne-li tato v osobních poměrech jednoho nebo druhého kontrahenta, nemá však ustanovení, a předpisy

§§ů. 1048. a 1064. o. z. nedají se dobře na tento případ užiti, proto třeba zde přihlížeti k ustanovením o smlouvě námezdní.

Probíraje ještě několik typických příkladů smluv o dodání movitého díla, přichází spisovatel k tomuto konečnému resultátu, jímž spis svůj končí: Převzal-li někdo spracování nebo přepracování látky proti úplatě, jest smlouva ta smlouvou o dílo (Werkvertrag), dodal-li objednavatel veškeru látku, a smlouvou o dodání díla (Werklieferungsvertrag), jestli hotovitel se zavázal veškeru látku dodati. Dodali-li oba smluvníci potřebnou látku, jest k tomu hleděti, na které straně jest látka cennější, jestli látka objednatelova, jest tu smlouva o dílo, v druhém případě smlouva o dodání díla. Smlouva o dodání díla jest smlouva sui generis, která brzy posuzuje se podle předpisů o smlouvě námezdní, brzy podle kombinovaných předpisů o smlouvě kupní a smlouvě námezdní.

Dr. N.

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 2. listopadu 1899.

Předseda: místostarosta p. dr. Edmund Kaizl.
Zapisovatel: jednatel p. dr. Josef Vančura.
Přítomno: 21 členů.

Na programu byla přednáška pana dvorního rady prof. dra Al. Zuckra: „O kontradiktorním řízení přípravném".

Pan dvorní rada prof. dr. Zucker zahajuje přednášku svou zmínkou o mezinárodním kongressu kriminalistickém, jenž odbýval letošního roku své 8. zasedání v Budapešti, a položil na denní pořádek otázku „o kontradiktorním řízení přípravném".

Pan přednášející zamýšlí o této otázce pojednati jen v tom objemu jako na sjezdu, a má za to, že vzhledem k tomu, že reforma řízení civilního byla právě provedena, bylo by na čase přistoupiti nyní k reformě řízení trestního.

Kontradiktorní řízení přípravné se zakládá na myšlénce, která již po 20 let se ve Francii projednává, a byla tam i uzákoněna; na sjezdu jednalo se o tom, zda i jiné státy měly by ji přijati. Vyskytujíť se hojně stížnosti, že v řízení přípravném jest obviněný příliš pod nátlakem soudce vyšetřovacího, a že žádá spravedlnost, aby i tu nebyl osamocen,

ale měl obhájce, jenž by mu radil a měl třeba omezený vliv i na řízení přípravné. Těm snahám měl ve Francii odpomoci zákon z 8. prosince 1897, jenž jedná o tom, že zatčený a obviněný musí býti upozorněn, že není povinen odpovídati, že může si vzíti i pro řízení přípravné obhájce, jenž po případě ustanoví se mu z povinnosti úřední: obhájce jest dle zákona toho přítomen při výslechu a konfrontaci, a obviněný nesmí bez něho býti vyslýchán, leč že by se vzdal tohoto svého práva.

O otázce té podány byly na kongresu dvě zprávy, z nich jedna panem přednášejícím; v debatě jednáno bylo o tom, zda jest to praktické, aby obhájce byl dáván z povinnosti úřední a i v jednání přípravném měl vždy účast.

Poukazováno bylo zejmena na obtíž, kterouž činí tu stránka finanční, honorování obhájce z úřední povinnosti daného, ježto hájení takové, mělo-li by se i na řízení přípravné rozšířiti, vyžadovalo by mnoho času, a nemohlo by bez náhrady býti ukládáno. Pan přednášející má za to, že i při dnešním hájení ex offo měla by otázka honorování býti vzata v úvahu, ježto dnešními poměry není to nikterak odůvodněno, aby obhájci, převážnou většinou stavu advokátskému náležející, věnovali se zadarmo nesnadné práci obhajovací. V žádném jiném stavu se zjev tento nevyskytuje: i lékař je honorován z fondů veřejných, jenom advokát ne, ač na př. v Německu jest již tato otázka pro advokáty příznivě vyřízena. Stav ten nutně vede k důsledku, že advokát buď používá obhajování ex offo mu uloženého za reklamu, anebo nevěnuje mu péče, jíž by bylo třeba. Proto v dnešní době, kdy stav advokátský nenalézá se v poměrech utěšených, měla by býti tato otázka ve prospěch advokátského stavu upravena, neboť stát není oprávněn žádati zdarma vykonávání nesnadných prací obhajovacích.

Pan přednášející poukázal však na kongresu na to, že jest předčasno, jednati o otázce té tak, jak byla na denní pořádek položena; neboť jeví se potřeba, přistoupiti k reformě samých základních zásad řízení trestního, a s tím pak i tuto část přiměřeně upraviti. Tento náhled schválen byl jednomyslně celým sjezdem kriminalistickým, a usneseno, řešení otázky na programu se nalézající odložiti a k novému sjezdu položiti jednání „o základech řízení trestního, zejména přípravného vůbec“; referát o tom svěřen byl panu přednášejícímu.

Přecházeje k věci samé vyslovuje se p. dvorní rada proti mylnému názoru, že nelze o reformě řízení trestního všeobecně pojednávati z toho důvodu, že v každé zemi platí jiné právo. Ale tomu tak není; jenom v zemích (na př. v Anglii), kde trestní řízení vyvíjelo se přesně

historicky, nedala by se ovšem taková všeobecná reforma uskutečniti; ale tam, kde recepcí a pracemi učenců řízení trestní bylo upraveno, lze jednati o všeobecném řízení trestním.

Vždyť kulturní stav je ve státech evropských celkem stejný, a je tedy možno, aby stejným potřebám i stejnými zákony se vyhovělo a není důvodu, proč by trestní řízení jednoho státu nemohlo hověti poměrům státu jiného.

Především ale jest nezbytno, shodnouti se na jednotném pojmenování, neboť zhusta se stává, že účastníci kongresů se co do názvů a titulů neshodují, ač ve věci samé jsou za jedno. Tak zejmena jeví se různost již v pojmenování obou stadií trestního řízení až do podání obžaloby. Francouzové zovou řízení přípravné „information" a řízení vyšetřovací „instruction", rakouské právo trestní rozeznává „Vorerhebungen" a „Voruntersuchungen", německé právo „Vorberatung der Klage" a „gerichtliche Voruntersuchung". Ale ani v české řeči není úplná jistota v pojmenování těchto částí trestního řízení; obvyklými jsou názvy: „přípravné vyhledávání" a „přípravné vyšetřování"; po soudu pana přednášejícího by však stačilo, aby jen jedno z obou stadií nazváno bylo „přípravné", tak že by se činil rozdíl mezi „vyhledáváním" a „přípravným vyšetřováním", ježto jenom v tomto druhém stadiu činí se skutečně přípravy pro hlavní líčení, kdežto ve vyhledávacím stadiu jde státnímu zástupci jen o to, aby konstatoval, že čin trestný byl spáchán. Pan přednášející předkládá tedy shromáždění následující dotazy: 1. Zda jest žádoucím, aby byli zavedeni úřední obhájci a 2. jak slušelo by pojmenovati obě stadia trestního řízení před podáním obžaloby.

Pan professor dr. Storch soudí, že by bylo správným, aby již ve stadiu přípravném zavedeno bylo povinné obhajování; avšak požadavek ten je prozatím ideálním, ježto nelze jej snadno provésti, a ztroskotá se asi na obtížích finančních, neboť předpokládal by značný náklad, k němuž se sotva státy evropské odhodlají. Co se týče názvů „přípravné vyhledávání" a „přípravné vyšetřování", pokládá je pan prof. za dobré, neboť odpovídají německým názvům authentickým. Užiti pouze výrazu „vyhledávání" se neodporučuje, ježto by tím nebyl dosti vyznačen přípravný ráz, jak jeví se ve slově „Vorerhebungen".

Pan vrchní finanční rada dr. Král pokládá otázku týkající se pojmenování více za věc filologů než právníků, jest však toho náhledu, že místo slova „přípravné" slušelo by spíše užiti výrazu „předběžné" t. j. ono stadium, jež jde před vlastním řízením trestním. Za nemožné pokládá ale zavedení obhájců úředních, co zvláštního placeného stavu,

ježto úředníci jsou vždy do jisté míry jednostrannými; stačilo by ulehčiti advokátskému stavu břímě povinného obhajování tím, že by se jim za obhajování ex offo platily určité taxy jako ku př. jest tomu při soudních lékařích.

Pan náměstek vrchního státního zástupce dr. Miřička má rovněž vážné pochybnosti co se týče otázky zavedení úředních obhájců; hlavní předností nynějších advokátů jest jich úplná neodvislost od státu, to by ale nebylo možno říci o obhájcích úředních, a bylo by to pro obžalovaného velice nevýhodné zejmena při těch trestních činech, kde jde ve značnější míře o interes státní. Co se týče pojmenování řízení přípravného, přijala praxe názvy „předběžné vyhledávání" a „přípravné vyšetřování", kteréž dle názoru pana řečníka jsou zcela vhodné, neboť předložka „vor" má též ten význam, že soudní jednání má ráz předběžný; tomu svědčí i ta okolnost, že jsou vyhledávání, „Erhebungen", možna ještě ve stadiu hlavního líčení, v kterémž případě nepoužívá zákon slova „Vorerhebungen".

Pan dvorní rada prof. dr. Zucker poukazuje proti náhledu pana prof. Storcha na neshodu mezi theorií a praxí, kteráž vystihla, že výraz „přípravné vyhledávání" není vhodný; a připomíná dále, že předložka „vor" nemá nutně smysl co slovo „vorbereitend" a neobsahuje v sobě něco přípravného. Proto trvá na svém náhledu, aby užívalo se výrazů „vyhledávání" a „přípravné vyšetřování".

Pan rada vrchního zemského soudu Hofmann má za to, že výrazy v praxi obvyklé „předběžné vyhledávání" a „přípravné vyšetřování" odpovídají nejlépe intenci zákona; neboť v předběžném vyhledávání není ještě ani pachatel ani čin trestný zjištěn, tedy je to stadium, které vlastnímu řízení teprve „předbíhá". Jiný účel však má přípravné vyšetřování, v němž jedná se o určitého obviněného a určitý trestní čin; tu připravuje soudce vyšetřovací material pro podání obžaloby.

Pan dr. Kliment připojuje se k výkladu pana předřečníka. Co se tkne úředních obhajců, jest proti jich zavedení, neboť jedná-li se o potrestání skutku, má na tom veřejnost zájem, ne ale při osvobození, tu je věcí každého jednotlivce, aby staral se o důvody pro důkaz své neviny. Též by nebylo praktickým obhajování ve stadiu přípravném, a mělo by zhusta v zápětí jen prodloužení vazby.

Pan dr. Arnstein je rovněž proti instituci úředních obhájců, neboť právě při obhajování je nejvíce důležito, aby obhájcem byla osoba naprosto neodvislá; dále převládá při obhajování zájem soukromý nad zájmem veřejným. Též by úřední obhajování dálo se jen způsobem šablonovitým, a nemělo by důvěry v obecenstvu, tak že i potom vedle

obhájců úředních trvalo by obhajování soukromé. Co se týče pojmenování přípravného řízení, má za to, že předložka „vor" v obou případech musí se stejně přeložiti, ale že neznamená přípravu, nýbrž něco provisorního; odporučuje tedy pro obě stadia slovo „předběžné".

Pan prof. dr. Storch odůvodňuje svůj dříve uvedený náhled stran pojmenování stadií přípravného řízení i tím, že intencí nového řádu trestního bylo, aby těžisko všeho řízení přeloženo bylo do hlavního líčení, a vše ostatní mělo býti pouze přípravou; slovem „vor" je tedy míněno nejen něco předcházejícího, ale jest v něm i moment přípravy. A vzhledem k této intenci zákona jest výraz „přípravné" v obou případech vhodným, ježto i německý authentický text užívá pro obě části identického označení „vor".

Po té skončil pan předseda schůzi a poděkoval panu přednášejícímu za velice zajímavou a poučnou přednášku.

Dr. Jos. Vančura.

Denník.

Sen. president Jan Procházka †. Není tomu dávno, co oznámili jsme řídké pro české soudce vyznamenání, jehož dostalo se presidentu obchodního soudu p. dvornímu radovi Janu Procházkovi. Byl při svém odchodu na trvalý odpočinek vyznamenán názvem a hodností senátního presidenta. Zaslouženému odpočinku vyznamenaný dlouho se netěšil. Zemřelť dne 11. ledna t. r. u věku 68 let po delší trapné nemoci. Narodil se ve Vamberce dne 22. května roku 1832, studia gymnasijní konal v blízkém Rychnově n. Kn., právnická v Praze. Jako soudní úředník působil na četných místech království, všude zanechávaje pověst muže povahy přímé, spravedlivé, ryzí, kterýmiž vlastnostmi dovedl si získati každého, s nímž se setkal. Od roku 1886. působil stále v Praze, a to jako president soudu trestního, posléze pak jako president soudu obchodního. Uvedené výborné vlastnosti vynikly zejména po dobu, co stál v čele soudu trestního, kdy sběhly se mnohé události velmi choulostivé, v něž zesnulý však s pravým taktem s výsledkem zasáhnouti a mnohým hrozícím nepříjemnostem vhodně čeliti dovedl. Podřízení úředníci nalezli v něm sice přísného ale nestranného a velmi vlídného představeného a upřímného rádce i účinného podpůrce. Blahodárnou činnost jevil tu zvláště v oboru správy trestní, zařídiv mnoho dobrého a účelného pro věznice i vězně radnice Novoměstské, a dovedl svojí vlídnou přísností u pobloudilých odsouzenců docíliti výsledků někdy až úžasných. Ač důležité a zodpovědné postavení úřední čas jeho úplně zabíralo, ne-

vyhýbal se vedlejším úkolům na něho vloženým. Od r. 1889 byl zesnulý předsedou rozhodčího soudu dělnické úrazové pojišťovny pro království České, kteroužto novou instituci tak vzorně zařídil, že způsob jeho sloužil za vzor ostatním soudům podobným. Byl proto též vyznamenán r. 1893, než se ještě úřadu tohoto pro churavost vzdal, rytířským křížem řádu Leopoldova. Zvěčnělý byl po celý život Čechem uvědomělým a soudcem, který, ač úřad svůj se vzornou svědomitostí a nestranností zastával, přece netkvěl na mrtvé liteře zákona, nýbrž povždy k duchu jeho pronikal. Nelze smlčeti, že právě pro tyto jeho přednosti bylo mu leckdy zakusiti jakéhosi upjetí nejen u představených, nýbrž i vlastních kolegů. Jménu jeho budiž památka nehynoucí!

K zrušení jazykových nařízení. Podací značka na podání česká bývala označována některými c. k. soudy německy. Tak činil až dosud i c. k. okresní soud v Jindř. Hradci. Proti tomu podali veškeří Jindřicho-Hradečtí advokáti, kandidáti advokacie a notářství stížnost. Stěžovatele došlo od c. k. okresního soudu v Jindřichovu Hradci následující vyřízení ze dne 24. prosince 1899 Praes. 611./2.—99.: Následkem výnosu presidia c. k. vrchního soudu zemského v království Českém z 15. prosince 1899 Praes. 25570./3.—99. o stížnosti pana dra Václava Seidla a společníků v příčině opatření českého podání německou podací značkou nařídilo presidium c. k. krajského soudu v Budějovicích výnosem z 20. prosince 1899 Praes. 2780./2.—99. podepsanému c. k. okresnímu soudu, aby přiloženou rubriku dodatečně českou podací značkou opatřil, a aby nikdy opomenuto nebylo na zřeteli míti význam podací značky co potvrzení pro strany o dni podání spisu, kteréžto potvrzení předpisu §. 1. nařízení jazykového z roku 1880. podléhá.

Literatura práva občanského. Professor university krakovské dr. Bedřich Zoll ml. vydal první sešit obsáhlejšího komentáře k všeob. občanskému zákonníku s titulem „Podręcznik prawa prywatnego austriackiego“, jenž věnován jest „almae matri Jagellonicae“ k roku jubilejnímu 1900. Sešit tento (jedenáctiarchový) obsahuje výklad na patent vyhlašovací a prvních třináct paragrafův zákonníka, pak obšírnější pojednání o právech subjektivních.

Něm.-česká terminologie úřední, již sestavili dr. K. Kadlec a dr. K. Heller, dospěla k sešitu 51., jenž končí slovem „Zucker“.

Nové poplatky. Pan JUC. Josef Krása, kand. not. v Ml. Boleslavi, vydal tabellární „Soustavný přehled poplatků převodních dle cís. naříz. z 16. srpna 1899 č. 158. ř. z.“, jenž

k rychlé orientaci dobře může posloužiti a zejména pro kanceláře se hodí. (Cena 50 hal.)

„Práva živnostenského“, soustavné příruční knihy vydávané zem. advokátem drem Frant. X. Veselým vyšel sešit čtvrtý.

Dražební síň v Praze. Min. nařízením ze dne 7. prosince 1899. č. 244. ř. z., jímž u provedení §. 274. odst. 2. a 280. odst. 3. ex. ř. zřízena a dnem 1. ledna 1900. v působnost uvedena dražební síň v Praze, uvedena v život instituce, po níž touženo valně před tím, nežli vydána ustanovení nynějšího řádu exekučního, v době, kdy známý „pražský chabrus“ býval postrachem nejen exekuta, nýbrž i exekventa, i solidních dražebních kupců samých.

Dražební síň, kteráž jest pod správou a dozorem c. k. okresního soudu pro Staré Město a Josefov v Praze jako soudu exekučního, určena jest ku prodeji soudně zabavených movitých hmotných věcí z obvodu kr. hl. m. Prahy, dále může v ní býti prováděn prodej hmotných věcí movitých v témže obvodu jsoucích a náležejících některé podstatě konkursní, je-li konkursní řízení zahájeno u některého tuzemského soudu a má-li zcizení vykonáno býti způsobem v exekučním řádě předepsaným (§§. 142. a 145. konk. ř.) a konečně soudně zabavených movitých věcí hmotných, které za příčinou dražby nebo prodeje z volné ruky zašlou se exekučnímu soudu v Praze (§§. 268., 274. ex. ř. a §§. 390., 393. jedn. ř.). Předměty v §. 3. cit. nař. uvedené nemohou v dražební síň býti přijímány a tam prodávány, z důvodů policie bezpečnostní, zdravotní a pod. Soud exekuční rozhodne buď z moci úřední nebo k návrhu, zda dražba provedena býti má v síni dražební, bera při tom zřetel na povahu i hodnotu odhadnutých svršků a výši nákladů s dopravou jich do síně dražební spojených. Předměty mohou se prodávati buď dle exekučních podstat nebo dle skupin předmětů, tak že věci téhož druhu z rozličných podstat prodávají se současně, avšak jednotlivě; v tomto případě každý předmět zapsán býti musí do protokolu o dotčené podstatě. (§. 5.) Zabavený předmět, na nějž nebylo učiněno podání ve výši ceny vyvolací, může býti prodán z ruky, dá-li se očekávati, že v tomto případě docílí se tržní ceny, která by dosažené podání přesahovala (§. 280. odst 2. a 3. ex. ř.). Tu však věc nesmí prodána býti pod polovicí odhadní hodnoty, bylo-li pak nejvyšší podání při dražbě docílené větší nežli polovice odhadní hodnoty, nesmí věc pod tímto podáním býti prodána. Prodej z volné ruky vyřkne soud, nařizuje prodej v dražební síni; k návrhu může se tak státi ještě den před dražbou (§. 7.) Další ustanovení cit. min. nař. jednají zejména o tom, kdy které věci do dražební síně mají býti dodány, a jak dlouho mohou býti tam ponechány. Přenesení do dražební

síně za příčinou prodeje není uschováním ve smyslu §. 259. ex. ř. a proto také návrh na prodej v dražební síni nebudiž pokládán za návrh na uschování s návrhem ku prodeji spojený. (§. 12.) Jestliže však volná prostora stačí, mohou soudně zabavené movité hmotné věci, vyjma předměty v §. 3. cit. nař. uvedené, odevzdány býti dražební síni, aby uschování bylo zavedeno, kdež pak mají platnost předpisy §. 259. ex. ř.; uschování takové pokládá se za uschování v ústavě pod veřejný dozor postaveném. (§. 20.)

Náklady dopravy hradí účastníci přímo po případě cestou regresu státní správě. Náklady uschování hradí správa státní, jež zároveň nese nebezpečí věcí těch; je proto na místě ustanovení, aby pojištěny byly proti nebezpečí ohně. (§. 15.) Náklady dopravy jsou náklady soudního prodeje a sluší je dle §. 286. odst. 2. ex. ř. nahraditi z výtěžku prodejového. Zarazí-li se exekuce nebo prodejové řízení, vyberou se náklady na dopravu na pohánějícím věřiteli, pokud se týče při několika jich, dle poměru jich vykonatelných pohledávek, při čemž pro výpočet dána jsou bližší ustanovení. (§. 16.) Nepřevezme-li vydražitel nebo kupec koupené předměty ihned nebo nejdéle den po dražbě nebo prodeje, jest povinen zapraviti skladné dle zvláštního tarifu. Týmž časem končí se ručení státní správy za koupený předmět a soud exekuční může po případě předměty takové dáti do uschování osobě třetí na nebezpečí a náklad vydražitele. (§. 18.) Předměty, které nebyly při dražbě neb v ustanoveném čase z volné ruky prodány, vrátí se zavázanému (schovateli); náklad dopravy zpětné nese pohánějící věřitel; vykonaným vrácením končí se též ručení státní správy. (§. 19.)

Pro dražební síň určeny jsou zvláštní hodiny úřední, v nichž kupci mají vůli, předměty do dražební síně dodané sobě prohlédnouti. (§. 14.)

Změny ve stavu soudcovském v Čechách a na Moravě. Jmenováni byli pp.: rada zem. s. Jan Hondl v Chrudimi vicepresidentem kraj. soudu v Litoměřicích; radové zem. soudu Emanuel Chocholka v Praze a dr. Vítězslav Finger v Liberci soudními inspektory; rada zemského soudu Karel Janowitz v Brně odborním radou v ministerstvu spravedlnosti; soudní sekretář v Brně dr. Pavel Czech z Rechtensenu ministerským místosekretářem v ministerstvu spravedlnosti; dále udělena pp. soudním adjunktům dru Miloši Prausovi ve Fryštátě a Janu Štreblovi v Novém Jičíně místa soudních adjunktů pro obvod moravsko-slezského vrchn. zem. soudu a soudním adjunktům bez určitého místa služebního místa soudních adjunktů s určitými místy, a to: Othmaru Haluskovi v Novém Jičíně a dru Janu Pánkovi ve Fryštátě.

O volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím.

Napsal a dne 7. prosince 1899 v týdenní schůzi Právnické jednoty přednesl **Karel Flieder**, c. k. rada z. s. v Chrudimi.

(Dokončení.)

Není tedy tak snadno vysloviti se pro náhled ten, že odvolací soud, chtěje samostatně uvažovati skutkové okolnosti a oceňovati důkazy a nechtěje vzíti za základ ony skutečnosti, jak je byl soudce prvý v důvodech rozhodovacích zjistil a za prokázány vzal — vždy přísně rozlišujme tuto činnost od oné, která se jeví v sestavení protokolů, spisů a skutkové povahy rozsudku — musí prý vždy ústní přelíčení předsevzíti, případně důkazy již provedené znovu opakovati a že jest mu nabývati přesvědčení na týchž základech a vždy těmitéž prostředky jako soudci prvému.[14])

[14]) Uvádí totiž p. sekční přednosta dr. Klein ve svém shora uvedeném pojednání v Gztg. mezi jiným: „Was die erste Instanz als wahr oder unwahr angenommen hat, kann das Berufungsgericht ohne mündliche Verhandlung und eventuell Erneuerung des Beweisverfahrens nicht anders auffassen. Es darf nicht auf Grund der Processakten und des Erkenntnisses erster Instanz, ohne dass darüber verhandelt worden wäre, an einzelnen erstrichterlichen Feststellungen mäkeln, z. B. auf Grund dieser Acten die Glaubwürdigkeit eines Zeugen anders beurtheilen und infolge dessen eine vom ersten Richter für wahr angenommene Behauptung nunmehr als unwahr behandeln. Das wäre nach §. 498. C. P. O. unbedingt falsch. Wird die Richtigkeit einer thatsächlichen Feststellung im Rechtszuge bekämpft, so muss die Behauptung entweder nochmal die unmittelbare Verhandlung, eventuell die Beweisaufnahme bestehen, oder sie muss übereinstimmend mit der ersten Instanz als wahr oder unwahr behandelt werden. Der Apparat der Wahrheitsbeurtheilung ist stets der nämliche und muss es sein. Es wäre gegen alle

Požadavek takový jde snad příliš daleko, nasvědčoval by tomu, že by zásada ústnosti a bezprostřednosti až teprve v druhé stolici přísně a příkře prováděna býti měla, vedl by dále k domněnce, že teprve pro odvolací přelíčení předepsán jest již předem určitý postup, dle něhož odvolací soudy jediné docházeti mohou a smějí k jistému přesvědčení svému, a nedá se týž také aspoň v tomto rozsahu odvozovati

a) z nejpřednějšího účele rozsuzovací činnosti t. j. pátrati po materielní pravdě a tím nalézati právo, jakož

b) z předpisů zákona samého, při čemž neméně pozoruhodno,

c) že i praxe u více soudů odvolacích dosud jiným směrem se ubírala.

K a) Bylo by přímo pošetilostí, abychom dnes, kde vymoženosti moderní doby, totiž ústnost a bezprostřednost, v oboru právním pravé triumfy slaví, chtěli význam jejich zvláště pro soudnictví podceňovati a vykazovali jim stanovisko někde v ústranní.

Každému, kdo by se něčeho odvážiti mínil, zavznělo by hlučně ze všech stran: Vari z cesty!

Tím bychom tedy také neposloužili konečným účelům a výsledkům svého pojednání.

Než přísnému provádění zásady bezprostřednosti padly za oběť zase jiné dobré instituce, jako na. př. odvolatelnost rozsudku

---

Vernunft, wenn das Gesetz gestatten möchte, was mit einem scharfen und leistungsfähigen Instrument gefunden wurde, später mit Hilfe eines unverlasslichen und ungenauen Instrumentes zu rectificiren. Dann würde die ganze Sorgfalt und Mühe des ersten Forschens zwecklos sein. Was eine durch die unmittelbare Verhandlung unterstützte Beweiswürdigung gewonnen, kann desshalb, wenn bestritten, nur durch ein auf gleichem Wege Gewonnenes ersetzt werden, oder die Zulässigkeit eines Ersatzes ist überhaupt zu verneinen Sonst würde auch der Rechtsschutz naturgemäss umso fragwürdiger und um so mehr dem Zufalle ausgesetzt, in je höhere Instanz das Verfahren gelangt. Statt sich zu verschärfen, würden die Bürgschaften eines den gegebenen Lebensverhältnissen congruenten Rechtsspruches mit jeder Instanz schwächer.“ Elegance a precisnost slohu, a což více platí, duchaplnost, jakož velká obsáhlost myšlenek, kterou se veškeré spisy tvůrce nové procesní reformy vyznamenávají, svádí přímo k tomu, aby se uvedla ještě jiná místa k našemu pojednání se vztahující; než, nechtíce zaplaviti pojednání toto německým textem, musíme se prozatím uskrovniti na to nejdůležitější — a to právě jest shora obsaženo — a vybídnouti čtenáře, aby neopomenul s oným zajímavým pojednáním, akož s obsahem právě vyšlých pro soudní praxi nad míru poučných „Přednášek“ se seznámiti. Uvedené „Přednášky“ zabývají se toutéž otázkou na str. 46., 47. a 55.

soudcovského co do otázky skutkové v řízení trestním při zločinech a přečinech, poněvadž „onoho faktického materialu, z něhož soudce nižší bezprostředně byl čerpal přesvědčení svoje o vině neb nevině obžalovaného, nelze více předložiti k novému prozkoumání soudci vyššímu, a protože nelze více reprodukovati úplně věrně ústního přelíčení, konaného před soudem nižším.“ [15])

Tato okolnost, jakož dojista i ona, že v řízení civilním nemá bezprostřednost ceny v té vysoké míře jako v řízení trestním [16]), a konečně i přípustnost odvolání bez všeho omezení, tedy i co do zjišťování skutečností a uvažování důkazů, vedla ke kompromisu mezi bezprostředností z jedné a písemností řízení z druhé strany, na kterémž zvláště odvolací řízení jest zbudováno.

Pátrání po materielní pravdě v řízení civilním musí se tedy aspoň částečně podříditi této formaci odvolacího řízení, právě tak, jako musí toto pátrání ustoupiti do pozadí před zápovědí povolování novot a před jinými předpisy, které by jinak nalézání pravdy velmi napomáhaly. Než při uvažování a oceňování výsledků jednání a provedených důkazů shledáváme duševní činnost soudcovu, která často s bezprostředností řízení do jisté míry ani nesouvisí.

Je známo, že volnost přesvědčení soudcovského nelze vykládati v ten způsob, jakoby soudce rozhodovati směl jen dle subjektivního svého mínění, libovolně a bez udání důvodů rozhodovacích; naopak výslovně se předpisuje, aby nabyté přesvědčení bylo objektivně odůvodněným, aby dojmy, udání stran a důkazy, o něž se soudce opírá, byly uvedeny a oceněny, a aby takto zjištěné skutečnosti byly v rozsudku výslovně vytknuty (§§. 272. odst. 1. a 3., 327., 367., 378. a 477. č. 9. c. s. ř.). [17])

---

[15]) Storch, díl I. na str. 15.

[16]) Nelze přece upříti, že mnohé, čeho soud trestní postrádati nemůže, v řízení civilním do jisté míry odpadá. Poukazujeme tu na tak zvaná fakta illustrační, na vylíčení onoho milieu (ovzduší), v kterém obžalovaný žije a se pohybuje, a na to, že obžalovaný z pravidla jest povinnen, aby se osobně ku přelíčení dostavil, aby tak soudce celou jeho osobnost poznal, „z jeho tváře a pohledu, z tonu jeho řeči, ze slzí, které jeho lítost prozrazují, z nadšení a zápalu, jakým se ospravedlňuje a z celého jeho chování“ (Mittermaier), své přesvědčení čerpal. Že ale v civilním řízení nestává předpisu, kterým by se osobní dostavení se stran vynutiti mohlo, jest známo. Srovnej §§. 183. č. 1. a 380. odst. 2. c. s. ř.

[17]) V rozsudcích samosoudců nalezáme někdy jen odůvodnění s právním posouzením se zabývající, které arcit pro první stolici z jejího stanoviska na př. ku zamítnutí žaloby stačilo. Než i tu mělo se krátce a určitě uvésti, které

Jako rozhodnutí soudcovské děje se ve formě syllogismu, jehož předvětím jest zákon, závětím pak konkretní skutečnosti, z jejichž subsumce pod ono předvětí s logickou nutností vyplývá rozsudek, tak zase také ono zjišťování děje se způsobem podobným. „Tu jest soudci vodítkem zkušenost, podle níž uvažuje a oceňuje veškeré různé živly průvodní vzhledem ku konkretním okolnostem případu co do jejich moci, a logika, podle jejíž pravidel seřadí důvody přesvědčující v účinné závěry.“ [18])

Tato činnost nemá — až na určitá pravidla důkazní — s právnickými vědomostmi ničehož společného, poněvadž tu pouze uvědomění zákonů logických zaručuje jistotu pochodů, při čemž subjektivní povaha, vzdělání, znalost života, náklonnosti, city a snahy dávají myšlení směr a ráz. Zde rozhoduje tedy jednak zkušenost v životě nabytá, jednak, a to co do praktického užívání pravidel logiky, zručnost, které člověk nabyti musí cvikem, kteréž živly pak vedou k výsledkům spolehlivým. Jest tedy možno, že soudce pouze nesprávným použitím pravidel logiky došel při zjišťování fakt klamného závěru. [19])

V takovém případě mohou dojista odvolací soudové i bez opakování důkazů a jen na základě spisů opraviti očividně klamný

---

věci sběhlé soud pokládal za dokázané nebo za nedokázané, jak to pro řízení trestní §. 270. č. 7. ř. s. tr. výslovně a bezvýminečně předpisuje. Než i z ustanovení §. 272. c. s. ř. totéž pro řízení civilní dovozovati se musí, poněvadž odvolací soudy s takovýmto původním zjišťováním zabývati se nemohou, jsouce vlastně povolány ku přezkoumávání i této činnosti soudce prvého. Nedostatek tohoto zjištění zakládati může ale nemusí zmatečnost rozsudku dle §. 477. č. 9. c. s. ř., jak také již v rozhodnutí nejv. soudu ze dne 15. června 1899, č. 7737, uveř. v Jur. Bl. z r. 1899 na str. 485. bylo uznáno. O tom bližší vysvětlení v „Přednáškách“ na str. 241. a v poznámce pozdější.

[18]) Ott, II. na str. 89.

[19]) Chceme sloužiti příkladem: Některou skutečnost stvrdil zcela věrohodný muž, opak toho ale dítko nedospělé. Soudce, neodvolávaje se na dojmy bezprostředné, uvěřil jen pomocí přísloví: „děti mluví vždy pravdu“ tomuto. Anebo: Věrohodný, očitý svědek stvrzuje připočtění valuty; více jiných svědků stvrzuje opak bez vlastního seznání a na základě vyprávění jiných. Soudce uvěří těmto. Pro takovéto případy i v řízení o zločinech a přečinech v §. 362. ř. s. tr. mimořádná odpomoc se dopouští. Nejvyšší soudní dvůr tu ústnosti a bezprostřednosti naprosto postrádá a jen na základě spisů skutečnosti zjišťuje. Tohoto prostředku používá týž poměrně dosti často; naposled stalo se tak ve známé Pražské aféře dvou posluchačů vysokých škol, jak o tom svědčí rozhodnutí ze dne 26. dubna 1899, č. 5284, uveř. v příloze Věstníka z r. 1899 na str. 257. pod č. ř. 2354. A takovou možnost bychom pro civ. odvolací řízení chtěli vyloučiti?

úsudek prvého soudce a zjistiti skutečnost onu jinak, použivše pouze správných pravidel logických. K tomu jsou — zvláště vůči soudcům jednotlivcům — již také staršími svými zkušenostmi, pospolitou úradou navzájem sdělenými, dojista povoláni.

Že ostatně volnost uvažování soudcovského zásadou bezprostřednosti není nutně podmíněna, také z toho plyne, že již před platností nového civ. řádu soudního i za písemnosti řízení různými zákony byla zavedena a prováděna.[20]) Tomuto důvodu nepřikládáme samozřejmě žádné zvláštní váhy a jen mimochodem se o této okolnosti zmiňujeme.

K b) Zákon sám poskytuje možnost, aby odvolací soudy i bez ústního přelíčení a postrádajíce dojmů z řízení a důkazů bezprostředně před nimi prováděných vyplývajících, tedy pouze na základě spisů tvořily sobě vlastní, samostatné přesvědčení o skutečnostech, které za základ právního posouzení věci samé sloužiti mají. Stanoví totiž §. 492. c. s. ř., že strany mohou se toho vzdáti, aby položen byl rok k ústnímu jednání o odvolání, a že v této případnosti může odvolací spis obsahovati také právní vývody a výklady o skutcích a důkazech, tedy výklady o pravděpodobnosti a hodnověrnosti jednotlivých skutkových tvrzení neb o domnělé průvodní moci nabízených důkazů.

Smysl a obsah tohoto ustanovení jest příliš jasným, než aby nějakým dvojakým způsobem mohl býti vykládán; vždyť zřejmě se tu praví, že i pak ústní přelíčení odpadnouti může, když by ta která strana brojila v odvolání proti přesvědčení soudce prvého, když by odporovala rozsudku po stránce uvážení a ocenění výsledku řízení a provedených důkazů, a když by chtěla odvoláním toho docíliti, aby odvolacím soudem závěry ze skutkového základu rozsudku byly změněny, a jiné skutečnosti za pravé a prokázané pokládány byly. Dopouští-li se ale zákonem toho, aby ústní odvolací přelíčení i v takových případech odpadlo, pak se také odvolacím soudům dojista dovoluje, aby jen na základě spisů a pominuvše zásad ústnosti a bezprostřednosti, volně a samostatně po-

---

[20]) Zákony ony jsou vypočteny v pojednání p. r. z. s. Lošana: „O důkazu ve sporech práva civilního“ uveřejněném v tomto časopise z r. 1894. na str. 751. Mimo to poukazujeme na §. 62. zákona ze 26. prosince 1895, č. 197. ř. z., o právu původském k dílům literárním, uměleckým a fotografickým; §. 8. zákona ze dne 27. dubna 1896, č. 70. ř. z., o obchodech splátkových a na §. 109. zák. z 11. ledna 1897, č. 30. ř. z., o ochraně vynálezů.

soudily, zdali některé skutků se týkající udání pokládáno býti má za pravdivé či nikoli.

Tuto úvahu čerpáme z jasných slov zákonodárcových.

Upřímnost a pravdomluvnost arciť káže nám ale také, bychom ihned při tom uvedli zprávu permanentního výboru poslanecké sněmovny, kterýž tento text zákona ve svém původním §. 490. (§. 500. vládní osnovy[21]) sám upravil a dle materialií I. na str. 797. těmito, v českém rouše podanými důvody opatřil:

„I řízení odvolací upravila vládní osnova jako řízení ústní a veřejné; spisy odvolací se v první stolici vynešení, vyššímu soudu předloží, načež tam přikáží se předsedovi a dojde tu, ač-li věc nebyla rozhodnuta odvolacím senátem v zasedání neveřejném, k položení roku k ústnímu jednání.

Již vládní návrh zákona připustil tu zvláštní způsob řízení, který k tomu směřuje, aby ku souhlasnému vzdání se stran ústní veřejné odvolací líčení odpadlo, tak že pak toto řízení pohybuje se pouze ve formách písemných a zakončuje se v neveřejných sezeních senatů odvolacích.

V tomto případě může pak dle vládní osnovy[22]) spis odvolací obsahovati i právní vývody a výklady o skutcích neb důkazech.

Na první pohled zdá se býti toto ustanovení povážlivým. Ústnost a bezprostřednost řízení jest s ohledem na pravdu materielní živlem ve sporu mocně působícím, a nejedná se o to, aby strany měly volnost volby mezi sporem písemným neb ústním; celá reforma soudního řízení ve věcech občanských spíše směřuje k zavedení ústnosti, byť i za jistých výhrad a omezení, poněvadž panuje všeobecné přesvědčení, že ve zvláštní způsobě ústnosti spočívá vyšší záruka správných soudních rozhodnutí. Arciť jsou možny i případy, kde na skutkovém základu právě nezáleží, poněvadž není nikým v odpor brán, a kde se jedná jedině o rozhodnutí

---

[21]) §. 500. osnovy znějící v odstavcích nás zajímajících: „die Parteien können auf die Anordnung einer Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung verzichten . . . . . die Entscheidung über die Berufung erfolgt dann in nicht öffentlicher Sitzung ohne vorgehende mündliche Verhandlung".

[22]) Dotýčný §. 484. vládní osnovy (nynější §. 467. c. s. ř.) zněl totiž v posledním odstavci: „Die Bestimmung des §. 78., letzter Absatz, gilt auch für die Berufungsschrift, falls nicht die Partei (Berufungskläger) auf die Anordnung einer mündlichen Verhandlung oder auf ihre Ladung zur selben verzichtet".

otázek právních. Jsou-li v takovém případu obě strany s tím srozuměny, aby odpadlo veřejné ústní přelíčení, které by z ničeho jiného nesestávalo, než z právnických výkladů a rozborů advokátů, pak arcit to možno dopustiti k vůli ušetření soudních nákladů bez poškození zásady ústnosti, jinak ve sporu panující.

Vládní předloha jde však příliš daleko, když nutí soud odvolací, aby za souhlasného vzdání se stran v každém případě bez roku k ústnímu jednání o odvolání rozhodnul. Naopak, odvolacímu soudu musí ve všech případech a bezpodmínečně zůstaveno býti na vůli, aby přes toto vzdání se ústní přelíčení ustanovil a předsevzal, když by se toho potřeba ukázala, aby spor takto rozhodnut býti mohl. Ohledům na zmenšení útrat, které do vládní osnovy vložily ideu, aby fakultativní písemné řízení bylo zavedeno, nelze přiznati takové váhy, aby vyloučily ústnost i tam, kde ji soudce bude pokládati za nutnou a jako prostředek ku lepšímu vypátrání sporného děje."

Rozpor mezi zněním §. 492. c. s. ř., v kterém právě tak jako v §. 183. odst. 2. c. s. ř. jakási volná disposice stran co do formálního (procesuálního) postupu do popředí vystupuje (srovnej zprávu permanenčního výboru dle materialií I. na str. 776.), a mezi motivy jeho vzniku jest pro soudného čtenáře patrným.

Permanentní výbor přeje si toho, aby jedině tam ústní odvolací přelíčení odpadlo, kde se dle obsahu odvolacích spisů (důvodů i návrhů) má jednati pouze o právnické výklady: zákon však dopouští, aby se rozhodlo v neveřejném zasedání bez předchozího jednání ústního i pak, když závěry ze skutkového podkladu sporu beřou se v odpor, jmenovitě když odvolací důvody k tomu směřují, že pravděpodobnost a hodnověrnost jednotlivých skutkových tvrzení a průvodní moc provedených důkazů nebyla správně uvážena a oceněna, tedy zkrátka i tam, kde se brojí proti přesvědčení prvého soudce, a kde si odvolatel toho přeje, aby skutečnosti jinak byly zjištěny a za pravdivé a prokázané vzaty, než byl tak prvý soudce učinil.

Nemožno jinak než při této difformitě podříditi se zřejmému znění zákona. Zpráva výboru oddává se sebeklamu.

Ostatně by to nebyl jediný případ, kde odvolací soudové bez ústnosti a s pominutím bezprostřednosti se obejíti musí.

Vždyť rozhodováni o otázkách, které, nedotýkajíce se jádra (merita) odvolání, vypočteny jsou v §. 471. č. 4. až 6. c. s. ř., a o kterých zahajuje se řízení předběžné, děje se po případném

dodatečném zjištění odvolacích důvodů neb o zmatečnosti vždy a jedině také v zasedání neveřejném a bez předcházejícího ústního jednání, a přece se i zde často jedná — zvláště v případě §. 471. č. 4. a tu, kde má rozhodnuto býti o námitce nepříslušnosti — buď o posouzení výsledku řízení první stolice a důkazů tam provedených, o ocenění pravděpodobnosti a hodnověrnosti jednotlivých skutkových tvrzení, buď o samostatné zjišťování skutečností, které tvoří základ odvolacích důvodů a posouzení toho, co dodatné šetření vyjevilo. [23])

---

[23]) Pokud se týče námítky nepříslušnosti soudu poukazujeme na charakteristický praktický příklad, uveřejněný ve svém pojednání: „O některých sporných otázkách řízení odvolacího“ v tomto časopise z r. 1899 na str. 195. a násl., kde námi jakási neúplnost §. 473. c. s. ř. byla vytýkána. Při rozsudku pro zmeškání může odvolatel odkazovati se na svědky, že byl na cestě k soudu překvapen bouří neb stížen takto i jinakou přírodní příhodou aneb jinou neodvratitelnou nehodou (§. 402. ř. 2. č. s. ř.). Důkazy tyto provádí se za nepřítomnosti druhé strany před soudem dožádaným neb z příkazu činným a odvolací soud uvažuje, oceňuje důkazy, jakož rozhoduje jedině na základě spisů, postrádaje ústnosti a bezprostřednosti naprosto.

V „Přednáškách“ Dr. Kleina činí se i pro tyto případy požadavek bezprostřednosti, a navrhuje se, aby pak o těchto otázkách teprvé po ústním odvolacím přelíčení se rozhodovalo. Praví se tam na str. 243. a násl.: „Wo das thatsächliche Fundament der Beschwerde in den Hauptpunkten bestritten ist oder gegen deren gesetzliche juristische Berechtigung gewichtige Bedenken bestehen, da kann — nicht anders als im Verfahren erster Instanz — nur auf Grund mündlicher Verhandlung von dem Berufungsgerichte über die Berufung entschieden werden. Denn vom Standpunkte des Gesetzes bietet nur diese Verhandlung volle Bürgschaft für die unparteiische gründliche Beachtung der beiderseitigen Behauptungen und Rechtsauffassungen und für die richtige zutreffende Beweiswürdigung. Desshalb geht es auch nicht an, bei den Erhebungen im Vorverfahren zu Beweismitteln zu greifen, für welche der innere Zusammenhang mit der mündlichen Verhandlung allgemein oder doch jeweils wesentlich ist. Eine eigentliche Beweisaufnahme findet im Vorverfahren überhaupt nicht statt, weil der Unmittelbarkeit wegen die Beweisaufnahme oder, wo diess unthunlich wäre, wenigstens die Erörterung ihrer Ergebnisse der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte vorbehalten ist. Von allen Beweismitteln am wenigsten eignet sich hienach die Parteivernehmung für die Erhebungen im Vorverfahren. Denn losgerissen vom Untergrunde der contradictorischen Sachverhaltserörterung büsst sie ihre Beweiskraft oft ganz ein; dem Gericht fehlt der Massstab für die Beurtheilung der Glaubwürdigkeit und für die Entscheidung über die eidliche Vernehmung. Nur die mündliche Berufungsverhandlung gewährt beides.“ S tímto náhledem de lege ferenda plně souhlasíme. Stanovisko zákona jest však jiné, totiž: předsevzetí ústního odvolacího přetížení naprosto vylučující. Poukazujeme na zřejmé znění §§. 478. a 480. odst. 2. c. s. ř., dle nichž odvolací senát v případnostech §. 471.

Slyšíme však, že ozývají se kolem nás hlasy, že rozhodnutí tato týkají se pouze otázek procesuálních, a že bychom se tudíž takových zákonných ustanovení pro konkluse tohoto pojednání vlastně ani dovolávati neměli. Povděčni za každý pokyn, loyálně se k tomu známe, že dovolávaný předpis má pro naše pojednání menší průvodní síly; než přece lze i z toho dovoditi, že zákonodárce vědomě a úmyslně v řízení odvolacím zásady ústnosti a bezprostřednosti omezoval a dále patrně seslaboval, poněvadž v řízení v první stolici i pro otázky incidenční a procesuální ústní jednání předepsal — tak na př. v §. 18. c. s. ř., kde se jedná o připuštění vedlejšího intervenienta; v §. 149. c. s. ř., kde se jedná o povolení navrácení v předešlý stav; v §. 157. cit. z., který jedná o připuštění právních nástupců; v §. 261. cit. z., když se rozhoduje o privilegovaných námitkách a j. v. — pro řízení odvolací však již s řízením písemným, tím také bezprostřednosti zbaveným, tedy nástrojem slabším a do jisté míry méně cenným se byl spokojil.

Ostatně máme pro sebe ještě jiné vývody, arcit rázu snad již slabšího, po ruce.

Slyšeli jsme shora [24]), že prý, kdykoliv odporuje se odvoláním tomu, aby jistá skutečnost odvolacím soudem byla jinak na jisto postavena, než učinil soudce prvý, a aby tudíž odvolací soud nabyl přesvědčení od prvého soudu úchylného, nezbytně a povždy nutno, aby se tak stalo teprvé po ústním bezprostředním jednání, případně po provedeném důkazu, poněvadž ústrojí (apparát) vypátrání a posouzení pravdy jest a musí býti v obou instancích totožným.

I tu tedy nežádá se a priori pro všechny případy opětování důkazů; než i v ostatním — že totiž aspoň předsevzetí ústního

rozhodne o odvolání usnesením v zasedání neveřejném a bez předcházejícího ústního jednání a ustanoví rok odvolací tenkráte, když ony privil. námitky byly v neveřejném zasedání zamítnuty, a když v odvolacím spise jsou ještě jiné důvody odporování, ústnímu jednání vyhrazené. Poukazujeme dále na znění motivů vládní osnovy (dle materialií I. na str. 353.), kteréž, jak jsme v pojednání o tom blíže vysvětlili, usnášení se o takových otázkách v zasedání neveřejném, tedy s vyloučením odvolacího přelíčení zevrubněji odůvodňují. V stejném smyslu rozhodnul též c. k. nejvyšší soud dne 17. srpna 1898, č. 11.330 (uveř. v Jur. Blätter z r. 1899 na str. 441.), a stvrdil usnesení soudu odvolacího, kterým za účelem zjištění odvolacích důvodů vedle §. 473. c. s. ř. zařízeno bylo dodatně u první instance přísežné slyšení stran, načež o odvolání na základě takto doplněných spisů v neveřejném sezení bylo rozhodnuto.

[24]) Srovnej obsah poznámky 13.

odvolacího líčení jest třeba — těžko jest nám s tímto náhledem se spřáteliti. Nesmíme totiž zapomenouti, že odvolací líčení liší se od ústního přelíčení v první stolici i v příčině povinnosti stran, případně jich zástupců, dostaviti se k ustanovenému roku. Tu nedostavení se má za následek vydání rozsudku pro obmeškání neb zmeškání jiného rázu (§§. 396., 399., 401. a 442. c. s. ř.), kdežto nedostavení se advokátů k líčení odvolacímu — strana sama nesmí zde pro nutnost zastoupení advokáty ani odvolání své odůvodniti ani jiných návrhů činiti — nemá v podstatě žádné újmy a škody v zápětí (§. 491. c. s. ř.)[25]).

Co tedy platno jest, žádati, aby ve všech případech, kde odvolací soud má přezkoumávati sílu důkazů a volně uvažovati, ustanoveno bylo aspoň ústní odvolací přelíčení, když strany nestihá současně povinnost, dostaviti se k němu? Takové ústní přelíčení v nepřítomnosti stran prováděné, klesá s tou jedinou výminkou, že bývá obyčejně veřejným a tím posluchačům přístupným, zase na roveň zasedání neveřejného, kde se pouze na základě spisů rozhoduje.

Žádati však pro všechny případy opakování důkazů v první stolici prováděných, zdá se nám býti, nehledíc k obtížím s tím i jinak spojeným, často i čirou nemožností, poněvadž se nezřídka přihází, že důkaz pro různé příčiny (na př. svědek zatím zemře, odcestuje, přesídlí a pod.) se více ani opakovati nedá.

Nesmíme také přehlédnouti, že v druhé stolici ku vznesenému odvolání průvodní usnesení prvního soudce, proti nimž dle §. 277. odst. 4. c. s. ř. není samostatného opravného prostředku, nezřídka též tím způsobem se změní, že se návrh na připuštění jistého důkazu zamítne, což má arcit v zápětí, že k důkazu již provedenému v odvolací stolici hleděti nelze. I pak bez dalšího doplňování důkazu může odvolací soud dojíti k přesvědčení od onoho prvním soudem nabytého zcela různému.[26])

---

[25]) Praví proto motivy dle materialií, I. na str. 352.: „Es darf in Berufungssachen kein Contumacialverfahren geben, um eben der an der Verhandlung nicht interessirten Partei die ihren Interessen besser entsprechende Passivität zu ermöglichen. Insbesonders begründet das Ausbleiben nicht die Annahme eines Zugeständnisses der neuen Umstände, welche vom Gegner der nicht erschienenen Partei nach entsprechender, vorgängiger Anzeige bei der Berufungsverhandlung vorgebracht werden. Auch diesem Vorbringen gegenüber gilt die Regel des §. 193.“ (§. 193. osnovy = §. 267. odst. 1. t. zákona).

[26]) Stalo se na př., že prvý soudce, ač pro udání žalobcovo mluvil věrohodný a nestranný svědek a jisté další indicie, připustil přes to přísežný vý-

Konečně možno nám ve prospěch náhledu námi hájeného poukázati ještě na jistý druh sporů, v soudní praxi velmi častých a důležitých, totiž oných z rušené držby věcí a práv, pro které sice ve vyšších instancích platí předpisy o řízení rekursním, kteréž řízení ale jest s řízením odvolacím právě s ohledem na tyto spory poněkud spřízněným.

Okolnost, že rozhodnutí státi se má v těchto sporech konečným usnesením[27]) a nikoliv rozsudkem, zavinila — užíváme slova tobo úmyslně — že nutno použiti opravného prostředku rekursu a nikoliv odvolání. To má zase v zápětí, že se o takovém rekursu rozhoduje bez předcházejícího jednání ústního v zasedání neveřejném, při čemž soud rekursní může před rozhodnutím zavésti šetření, kterých se mu zdá býti potřebí (§. 526. odst. 1. c. s. ř.).

V takových sporech ustupují otázky právnické ponejvíce do pozadí a jedná se hlavně o zjištění stavu držby poslední a nastalého rušení, tedy o to, aby byl předvedenými důkazy soudce o skutečnostech stav ten zakládajících přesvědčen.

---

slech žalovaného jako strany a děj žalobcem tvrzený nevzal za pravdivý a prokázaný. Odvolací soud průvodní usnesení, kterým byl žalovaný ku přísežnému výslechu jako strana připuštěn, změnil, uznal, že dle předchozího výsledku řízení měl žalobce slyšen býti přísežně jako strana a na tomto změněném základě — přísežnému výslechu žalobcově vadilo arciť ustanovení §§. 377. odst. 2. a 489. odst. 1. c. s. ř. — odvolací soud v odporu s prvým soudem své žalobci příznivé přesvědčení si utvořil. Jiný příklad: Byli vyslýcháni svědkové proti předpisu §. 320. c. s. ř. aneb strana přísežně slyšena, ač tu bylo závady §§. 320. a 336. c. s. ř. Že usnesením průvodním možno odvoláním odporovati, a že tudíž i změněna býti mohou, vidno z §§. 277., 515. a 462. odst. 2. c. s. ř.

[27]) Společná konference odůvodnila tuto formu usnesení dle materialií II. na str. 329. tím, „že v rámci sporu nestává žádných definitivních, ve formě usnesení vydaných rozhodnutí, která by i po rozsudku jevila účinnost a moc prejudiciální. Spor dochází svého zakončení rozsudkem, veškerá předchozí soudní opatření a usnesení v něm vrcholí, jemu slouží a v rozsudku a ním samým konečného vyřízení docházejí. Usnesení tvoří ve sporu povždy jen stavy a situace přechodné, které buď právnicky se zase zdvihají neb aspoň ve skutečnosti jinými nahrazeny býti mohou. To, co řečeno, platí zvláště také o konečném usnesení v řízení o rušené držbě, kteréž má pouze vyříknouti prozatímné pravidlo pro skutečný stav držebnostní.“ Při konečných usneseních, které mají důležitost jiná usnesení daleko přesahující, byla by se nám přípustnost odvolání neb aspoň mimořádného rekursu zamlouvala. Návrh posl. Dra Slavíka v posledněǰším směru učiněný — viz materialie II. na str. 329. — bohužel nebyl přijat.

Nastává nyní otázka, zdali i tu může rekursní soud utvořiti sobě jen na základě výsledku jednání a dokazování v první stolici předsevzatého a ve spisech procesních obsaženého samostatné, třeba i úchylné přesvědčení o pravdivosti děje a skutečností stranami uvedených, když přece ústní přelíčení v druhé stolici se neodbývá, a každé předvádění neb i opakování důkazů v druhé stolici, bezprostřednosti úplně postrádající, jest naprosto nemožným?

Nerozpakujeme se k otázce této přisvědčiti a tvrditi, že rekursní instance i v těchto sporech není vázána přesvědčením soudce nižšího a že může vše sama samostatně volně jen na základě spisů uvážiti. Vždyť při rekursech není se předpisů pro řízení odvolací platných dovoláváno, nemáme analogického ustanovení §. 463. odst. 1. c. s. ř., nevylučuje také zákon žádného důvodu stížného, a možno tudíž právě tak, jak děje se při odvolání, rekurs založiti na těch nejrůznějších okolnostech, kteréž dávají podnět ku stížnosti. Obsah rekursu bude pak arciť podle různých usnesení, jimž se odporuje, a různého důvodu, pro který se tak děje, rozdílným tak že i důvody zmatečnosti možno k platnosti přivaděti (§. 514. c. s. ř.).[28])

[28]) Dle §. 150. jedn. ř. nežádá se při písemných rekursech, aby jedno vyhotovení rekursu bylo pro odpůrce podáno; pokud zákon jiného nenařizuje — výminky ty shledáváme v §. 128. knih. zák., v §. 30. zák. o vyvlastňování k účelům železničním ze dne 18. února 1878, č. 30. ř. z.; v §. 16. zák. o cestách nezbytných ze dne 7. července 1896., č. 140. ř. z., a v druhém odstavci uvedeného §. 150. jedn. ř., když totiž s ohledem na vznesený rekurs prozatímné zastavení řízení neb výkonu usnesení bylo nařízeno — nevyrozumívá se odpůrce strany, která rekurs vznesla ani o podání rekursu ani o jeho předložení soudu rekursnímu. Není však vyloučeno, aby před vyřízením rekursu odpůrce byl arciť prostřednictvím buď soudu procesního neb dožádaného slyšen. To vyplývá jasně z motivů vládní osnovy (materialie I. na str. 365.): „Der dem Recursgerichte vorzulegende Processstoff dürfte in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle überaus einfach sein. Meistens wird die angefochtene Entscheidung auf Grund der Acten zu überprüfen sein, welche dem Untergerichte vorlagen. Immerhin kann sich in einzelnen Fällen das Bedürfniss einer weiteren Information für das Recursgericht ergeben; namentlich dann, wenn die Partei ihre Beschwerde durch ein neues Vorbringen unterstützt hat und die Erörterumg desselben in dem Berichte des Untergerichtes nicht genügend erscheint, oder wenn ein Umstand auftaucht, der es wünschenswert macht, auch dem Gegner des Recurrirenden Gelegenheit zur Äusserung zu geben u. s. w. Diesem Bedürfnisse wird leicht entsprochen werden können, ohne dass es deshalb gerade nöthig wäre, eine mündliche Verhandlung vor der Recursinstanz anzuordnen. Durch die Abhandlung einer mündlichen Verhandlung würde das Recursverfahren allzusehr verzögert und vertheuert; beides lässt sich unschwer vermei-

Možno sice připustiti, že ustanovení §. 492. c. s. ř. s předpisem §. 520. c. s. ř. potud nesouhlasí, že tuto učiněna zmínka o tom, kterak při nesprávném právním posudku bez rozvláčnosti vyloženo býti má, ze kterých důvodů právní posudek věci jest mylným, že však „výklady o skutcích a důkazech" jsou zde úplně pominuty; než to spočívá na pouhém nedopatření, poněvadž tu dovoláno se nejbližšího spřízněného ustanovení o revisích, v kterémž arcit z pochopitelných příčin „o výkladech, skutcích a důkazech" se nemluví, a vysvětluje se také tím, že rekurs není žádným podáním přípravným, t. j. podáním, ku přípravě ústního jednání určeným, tak že zákaz §. 78. posl. odst. c. s. ř. se naň vůbec ani nevztahuje.

Ostatně jdeme ještě tu o krok dále a neváháme tvrditi, že při rekursech i nejvyšší soudní dvůr výsledky jednání a dokazování na základě spisů volně uvažuje a skutečnosti samostatně zjišťuje. Taxativní uvedení revisních důvodů netýče se rekursů dovolacích.[29]) Jiného náhledu jest pan sekční přednosta dr. Klein, který ve svých „Přednáškách" na str. 288. uvádí, že meritorní zá-

---

den, wenn das Recursgericht auf die Abforderung einer schriftlichen Äusserung oder auf diejenige Art der Information vorwiesen wird, die auch in erster Instanz ausser den Fällen der mündlichen Verhandlung zu benützen ist, auf die mündliche Einvernehmung des Beschwerdeführers oder seines Gegners oder endlich auf die Einleitung amtlicher Erhebungen." K tomu jen ještě doložiti dlužno, že dle dobrého zdání nejv. soudu, v známých vysvětlivkách minister. sděleného, nesmějí v rekursu nové okolnosti skutkové a důkazy býti uvedeny.

[29]) Můžeme sloužiti příkladem praktickým z nejnovější doby: Ve sporu A. s B. o rušení držby vozové cesty, které se státi mělo tím, že B., kterému na polní cestě žalobci patřící přísluší služebnost chůze a jízdy, s úmyslem povoz svůj v jízdě do vrchu zastavoval, aby za ním jedoucí majitel a držitel té cesty A. nemohl dále jeti a jej předjeti, c. k. okresní soud v Litomyšli, zjistiv, že B. jednak tam, kde cesta do vrchu vedoucí byla úzká, s rozmyslem a bez potřebí vícekráte s povozem svým zastavil a delší dobu státi zůstal, by A. nemohl dále jeti, jednak tam, kde cesta má výhybky, zase schválně rychleji jel, aby A. nemohl jej předjeti, čímž A. proti jindy ztratil drahně času, konečným usnesením ze dne 16. října 1899, č. j. C. II. 174./99.—4., uznal dle prosby žalobní. C. k. krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením ze dne 15. listopadu 1899, č. j. R. I. 223./99.—1., jen na základě spisů samostatně a zcela úchylně skutečnosti zjistil a uváživ, že zastavování povozu se strany žalovaného bylo stavem věci úplně ospravedlněno, a pak že žalobce v držbě práva předjíždění se nenalezal, žalobu zamítnul. C. k. nejvyšší soudní dvůr rozhodnutím ze dne 29. prosince 1899, č. 18.566, potvrdil usnesení druhé stolice, poukázav na správné důvody usnesení soudu rekursního, zákonu a spisům odpovídající.

klady rozhodnutí nelze nikdy bez zákonitého spoluúčinkování stran, tedy jednostranně soudem na jisto postaviti, a že tudíž také nepřísluší soudu rekursnímu, aby to, co v prvé instanci ve sporech o rušenou držbu, v řízení o povolení navrácení ku předešlému stavu a pod. bylo soudem zjištěno, jiným zaměňoval.

K c) Nebude nikdo chtít upírati, že soudní praxe jest důležitým činitelem jurisprudence, že v mnohých případech jest takořka pramenem práva, právem zvykovým a pro správný vývoj a výklad zákona pomůckou i nezbytnou. Jestiť úkazem často se opakujícím, že v prvých počátcích platnosti každého většího díla kodifikačního theorie a praxe v mnohých věcech často valně v náhledech se rozcházejí, že pak postupem času pod dojmem potřeb životních a útvarů právních, každodenně se množících, kterému se žádný soudný a ostražitý pozorovatel z kruhů právnických nemůže ubrániti, různost náhledů mizí neb aspoň se zmírňuje, až konečně obě družky jako sestry ruku v ruce za jedným společným cílem, totiž správného výkladu zákona a nalézání práva a pravdy kráčejí.

Co se pak dotýče případu našeho, nesmí býti přehlédnuto, že nové zákony procesní teprvé po 2 léta jsou v platnosti, že tudíž soudní praxe ještě v plénkách a v takém stadiu se nalézá, kde útvary nejsou ustáleny, naopak různým změnám podrobeny, a že organisací soudní počet odvolacích soudů ve věcech občanských rozmnožil se obnosem, počtu sborových soudů první stolice odpovídajícím. Přirozeno tudíž, že jednostejná praxe v otázkách důležitých, zvláště k odvolacímu řízení se vztahujících, se jedným rázem docíliti nedá a že nastane tak teprve v čase pozdějším, až se veškeré mlhy rozptýlí, až pomine doba kvasu, a až i pro náš dosud útlý stromek po době pučení a květu uvítáme období jeho vyspění a zralosti, poskytováním hojného ovoce sprovázené.

Za takých okolností nesmíme tudíž dosavadním soudním zvyklostem přikládati váhy zvláštní a význam výkladu autoritativního, nesmíme ale také významu soudní praxe podceňovati, poněvadž podává nám názor mužů zkušených, zajisté i s duchem zákona obeznalých. Předeslavše toto, možno nám poukázati k tomu, že, pokud známo, více sborových soudů první instance neváže se v odvolacím řízení přesvědčením, soudcem prvým nabytým, a že i tu samostatně uvažuje výsledky jednání a dokazování, i když skutkový poklad v řízení odvolacím změny nedošel, a když důkazy, které k přesvědčení prvého soudce vedly, v řízení odvolacím ne-

byly opakovány. Tak učinil však ve více případech i c. k. vrchní zemský soud pro království České.[30])

Nejvyšší soud však kloní se k náhledu opačnému, dávaje ve svých rozhodnutích tomu výraz, že odvolací soud není oprávněn, aby pro případ, že v druhé instanci důkazy nebyly prováděny, a že výsledky jednání a důkazů provedených v první stolici zjištěné nebyly odvolacím jednáním opraveny, měnil něčeho na tom, co prvý soudce vzal za prokázáno či ne, tak že dle jeho názoru odvolací instanci nezbývá jiného, než aby svému rozhodnutí položila za základ onen děj a ony skutečnosti, které dle obsahu rozhodovacích důvodů rozsudkových soudcovským přesvědčením byly vzaty buď za prokázány neb za nezjištěny.[31])

---

[30]) Z několika případů nám známých možno poukázati na jeden zvláště významný: Ve sporu manželů H. s Kateřinou M. o dodržení smlouvy kupní byla žaloba prvým soudem proto zamítnuta, poněvadž soudní dvůr první stolice na základě provedeného přelíčení nenabyl o tom přesvědčení, že by žalovaná byla svého manžela k uzavření smlouvy té zmocnila. Rozsudkem c. k. vrchního soudu zemského v Praze ze dne 2. května 1899, č. j. Bc. II. 101./2.—99., byl rozsudek prvního soudu potvrzen a praví se doslovně v důvodech, že ani odvolací soud nenabyl o tom přesvědčení, že choť žalované byl by touto k uzavření smlouvy zmocněn býval. Stalo se tak arcit po ústním jednání, než po takém, ku kterému se žádná strana nebyla dostavila, které tudíž svou podstatou s neveřejným zasedáním lze na roveň postaviti. Tím dala druhá stolice zřejmě na jevo, že i bez ústního přelíčení možno soudu odvolacímu, aby důkazy samostatně oceňoval, samotně uvažoval a i bez přičinění nového skutkového neb důkazového materiálu vlastní a nikým nezávislé přesvědčení si tvořil. K tomuto závěru bychom arcit nemohli dojíti, kdyby tento sborový soud druhé instance v důvodech svého rozsudku byl pronesl náhled, že mu nebylo ani možno ani dovoleno, na výsledcích skutkového zjištění soudcem prvým něčeho pozměniti, poněvadž výsledky ty nedošly v odvolacím řízení změny neb opravy (takový názor vyplýval by z nesprávného výkladu §. 498. odst. 1. c. s. ř.), neb poněvadž zástupcové stran k líčení se nedostavili, tudíž o změně skutkového základu nebylo ústně a bezprostředně jednáno, a poněvadž také průvodní řízení nebylo opakováno (tento náhled svědčil by o restriktivním výkladu §. 492. c. s. ř., jaký má p. sekční přednosta dr. Klein na mysli). Než u tohoto sborového soudu druhé stolice není praxe jednostejná, poněvadž týž v nejnovějších svých rozsudcích také opačné již stanovisko zaujímá.

[31]) Sděluje se s námi, že nejvyšší soud, jehož rozhodování není, jak později ukážeme, jednostejné, řídí se ponejvíce zásadami, které jsou z tohoto praktického případu vidny: A. odevzdal před svou smrtí svému synu B. dvě směnky. Dne 10. srpna 1898 A. zemřel a odkázal obě směnečné pohledávky z oněch dvou směnek své manželce C., kteréž byly jí také odevzdací listinou o pozůstalosti po A. vydanou odevzdány. C. podala nyní žalobu na B. na vydání oněch 2 směnek, proti čemuž B. namítal, že mu

Než při veškeré ač samozřejmé úctě před výroky našeho nejvyššího soudního tribunálu nemůžeme přece tajiti se s vlastním náhledem, že rozhodnutí ta se z obsahu §. 498. c. s. ř., jehož

A. obě směnky a jimi upsané pohledávky daroval a do vlastnictví odevzdal. Žalovaný dovolával se ku dotvrzení tohoto darování svědků D. a E., kteří skutečnost tu také potvrdili. C. k. okr. soud na Horách Kutných žalobu C. zamítnul, poněvadž na základě výpovědi svědků D. a E. nabyl o tom přesvědčení, že A. směnky daroval B., a pakli prvý později o nich pořídil a žalobkyni C. je odevzdal, nemůže odkaz ten vůči žalovanému míti platnosti. C. k. krajský soud na Horách Kutných jako soud odvolací odvolání žalobkyně vyhověl, rozsudek prvého soudu změnil a žalobě místo dal. Stalo se z důvodů, že soud odvolací z výsledků průvodního řízení nenabyl přesvědčení o pravdivosti námitky žalovaného, neměl tudíž za prokázáno, že týž nabyl práv na směnky zažalované, a jelikož proveden byl důkaz, že pohledávky směnkami těmi zapsané byly odkázány a soudem odevzdány žalobkyni, bylo u vyhovění odvolání uznati dle prosby žalobní. C. k. nejvyšší soud na dovolání žalovaného obnovil rozsudek soudu prvního. Důvody: Spornou a rozhodnou jest jedině otázka, byly-li směnky a tím i směnečná pohledávání žalovanému téhož otcem darovány; neboť, je-li tomu tak, nemohl tento o dotčeném majetku později pořídíti, poněvadž se byl ho již dříve zřeknul. O těchto skutečnostech byli slyšeni svědci a na základě výpovědí svědeckých vzal prvý soudce za prokázáno, že poslednímu pořízení namítané darování vskutku předcházelo. Soud odvolací, ač sám těch svědků neslyšel, nabyl přesvědčení o opaku, totiž o tom, že směnky nebyly žalovanému darovány, načež žalobě bylo vyhověno. Odvolací soud porušil však při tom ustanovení §. 498. c. s. ř., poněvadž nepoložil za základ svému rozhodnutí výsledky jednání a důkazů provedených, v rozsudku první instance na jisto postavené, a to tím více, poněvadž při odvolacím přelíčení důkazy nebyly samostatně předsevzaty, a poněvadž v důsledku toho zjištěné výsledky dokazování první stolicí předsevzatého opravy nějaké nedoznaly, ba ani jí dočiniti se nemohly. Odvolací soud byl tím, co prvý soudce ohledně darování směnek zjistil, vázán a jen pak nemusil sobě tohoto zjištění povšímnouti, kdyby byl při odvolacím přelíčení tytéž důkazy buď naskrz neb aspoň částečné poznovu prováděl, kdyby byl nové důkazy předsevzal a na základě tohoto průvodního materiálu samostatně skutečnosti zjišťoval. V tomto nepovšímnutí si procesuálního předpisu §. 498. c. s. ř. spočívá nesprávné právní posouzení věci (§. 503. č. 4. c. ř. s.), tak že musela rozsudku stolice revisní ona zjištění za základ položena býti, kterých prvý soud použil a z kterých i soud odvolací vycházeti měl. Byl proto rozsudek soudu okresního obnoven. Rozhodnutí c. k. nejvyššího dvoru soudního jako revisního ze dne 7. září 1899, č. 9806. Jiná rozhodnutí jsou s tímto právě sděleným v odporu; tak ono ze dne 13. července 1899, č. 9115, uveř. v Ger.-Ztg. z r. 1899 na str. 402., kde vyslovena jest zásada, že revisní soud má svému rozhodnutí položiti za základ skutečnosti odvolacím soudem zjištěné, a ze dne 31. října 1899, č. 12.125, uveř. v tomto časopise b. r. na str. 22., dle něhož skutkovým zjištěním odvolacího soudu pouze se stanoviska revisního důvodu č. 3. §. 503. c. s. ř. odporovati lze.

výklad shora byl podán, vyvozovati nedají[32]), ba že po náhledu našem ustanovení §. 503. cit. z. s taxativním vypočtěním dovolacích důvodů nejvyššímu soudu ani oprávnění neposkytuje, aby z té jediné příčiny, že odvolací soud co do skutečností, žalobnímu nároku a námitkám za základ sloužících, nabyl přesvědčení, různícího se od onoho prvým soudcem nabytého, změnil rozsudek soudu odvolacího, postavil se na stanovisko přesvědčení soudce prvého a dle toho rozhodnul. Správnost názoru tohoto nejlépe vystoupí, když třeba jen zcela úsečně odvolací důvody jednotlivě probereme.

Revisní důvod č. 1. §. 503. opírá se o zmatečnost v řízení odvolacím sběhlou; je-li podstatným, má v zápětí, že věc se odkáže soudu odvolacímu k novému projednání (§. 510. c. s. ř.). Případu takového tu arciť není. Další revisní důvod č. 2. souhlasí s ustanovením §. 496. č. 2. c. ř. s. a platí tu, kde skutečnosti pro spor a jeho rozsouzení důležité byly sice probrány, ale nesprávně neb neúplně, neb kde skutkový podklad byl vůbec dle spisů nesprávně a neúplně předveden, neb konečně i tam, kde odvolací řízení trpí ještě jinou vadou, která byla způsobilá zameziti úplné vysvětlení a důkladné posouzení rozepře. Tento revisní důvod má dle §. 510. c. s. ř. ale zrušení rozsudku odvolacího soudu a nové rozsouzení touže instancí v zápětí. Rozsouzení contra acta — na př. hleděno ku skutečnosti neuvedené, nehleděno k doznání stran neb k průvodním pravidlům zákonem výslovně předepsaným — stihá č. 3. §. 503. c. s. ř., při čemž revisní instance chybu nastalou sama napraví a pouhou změnou rozsudku předsejde.[32])

Poslední dovolací důvod (č. 4. §. 503.) jest pak tu, kdy rozsudek odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci, při čemž z dikce zákona a z porovnání předešlých dovolacích důvodů s oným č. 4. jde na jevo, že revisní důvod tento jest tu jen tehdy, když byla věc sama — t. j. právní poměr mezi

[32]) V tomto případě není ani možnost vyloučena, že i nejvyšší soud, postrádaje ústnosti a bezprostřednosti důkazů, samostatně jisté skutkové okolnosti zjistiti může. Možnost toho dána jest tu, kde odvolací soud, poukázav na výsledky určité označených důkazů, jisté tvrzení prohlásil za neprokázané, kdežto přece ze spisů procesních opak toho vysvítá. O tom bližšího dočteme se v „Přednáškách“ na str. 52. a násl., a beřeme obsah myšlenek tam projevených s velkým uspokojením na vědomí, poněvadž tím nepřímo náhledy zde tlumočené dalšího posilnění docházejí.

stranami sporný — po právní stránce nesprávně posouzena, když tedy bylo nesprávně užito práva materielního.[33])

Když tomu tak, nemůže soud nejvyšší v tomto případě svému rozhodnutí položiti za základ onen děj a skutečnosti, ku kterým oceňováním průvodů a nalézáním pravdy prvý soudce dospěl, spíše vázán jest přesvědčením soudu odvolacího.[34])

---

[33]) Tak Wachtel na str. 462; Neumann na str. 952.; kdežto Klein v poznámce 10. svého shora uvedeného článku počítá sem také nesprávné užití procesuálních předpisů v §§. 273, 407. a 408. c. s. ř. uvedených. Stejný názorr totiž shora námi uvedený, shledáváme i v rozhodnutích c. k. nejv. soudního dvoru ze dne 17. listopadu 1898, č. 11.551 (v Právníku z r. 1899 na str. 55.), ze dne 24. ledna 1899, č. 18.022 ex 1898, (v příloze Věstníka z r. 1899 na str. 190., pod č. ř. 104. civ.) a ve více jiných.

[34]) To vyplývá z motivů vl. osnovy dle mat. I. na str. 360., kde se praví: „Wenn selbst das Gesetz die Revisionsinstanz ermächtigen würde, auf die Richtigkeit der Sachverhaltsermittlung und Feststellung in den Kreis ihrer Kritik einzubeziehen, und wie in Bezug auf die rechtliche Beurtheilung so auch hetreffs der Beweisprüfung und Würdigung die Stelle des Berufungsgerichtes einzunehmen, so würde das Revisionsgericht in Wirklichkeit seine Entscheidung doch in der weitaus grösseren Mehrzahl der Fälle auf reinschriftlicher Grundlage abgeben missen". Dále se praví: „Diese Erwägungen leiten nothwendig dahin, das Eingreifen der Revisionsinstanz — abgesehen von den beiden aufangs erwähnten Revisionsgründen, die nach einer anderen Richtung liegen — auf diejenicen Fälle einzuschränken, in welchen eine Kritik des angefochtenen Berufungsurtheils ohne neuerliche Vorführung des Sachverhaltes und ohne neuerliche Beweiswürdigung stattfinden kann. Das ist mit einer einzigen Ausnahme nur möglich, wenn die Parteien gegen die Art der Sachverhaltsermittlung und gegen die Wahrheitsbeurtheilung seitens des Berufungsgerichtes nichts einzuwenden haben, sondern lediglich deshalb Beschwerde führen, weil si der Ansicht sind, das Berufungsgericht habe auf den richtigfestgestellten und gewürdigten Sachverhalt das Recht unrichtig angewendet (§. 503, Z. 4.). Jene Ausnahmne aber ist dann vorhanden, wenn ein nach Meinung des Beschwerdeführers bei der feststellung des thatsächlichen Ergebnisses des Rechtsstreites angeblich unterlaufener Irrthum unmittelbar mit Hilfe der Processakten und deren Inhalt selbst constatirt u. behoben werden kann. Hier — patrně se tím má na mysli č. 3. §. 503. c. s. ř. — kann das Revisionsgericht auch die thatsächliche Seite des Streitfalles ohne Verhandungs- und Beweiserneuerung überprüfec." Ještě preguantněji vyslovil se pan odborný přednosta Dr. Klein ve shora zmíněném článku v Gztg., kdež tvrdí: „Die Revisionsinstanz empfängt die volle Freiheit der Rechtsanwendung, die Thatfrage scheidet aus dem Kreise ihrer Verantwortung und daher auch aus der Sphäre ihres Gewissens." „Die thatsächlichen Grundlagen des Berufungsurtheiles unterliegen der Prüfung und Correctur in der Revisionsinstanz nur nach Massgabe des Revisionsgrundes der Z. 3., d. h. nur soweit sie mit dem Inhalte der Processakton in ersichtlichem Widerspruche stehen und im Ein-

Tím dospíváme k závěru a k odpovědi na otázky shora pod B) a C) uvedené.

Ku B) Odvolacímu soudu není zabráněno, aby na základě výsledků veškerého jednání a provedených důkazů, v procesních spisech prvního soudce a ve skutkové povaze rozsudku první instance obsažených, tedy na základě zcela stejného materiálu skutkového nabyl přesvědčení o skutcích pro spor rozhodných samostatného, od onoho, ku kterému prvý soudce byl dospěl, naprosto se různícího. Tomu není ani ustanovení §. 498. odst. 1. c. s. ř. překážkou.

I ti, kteří horují pro jiný výklad §. 498. odst. 1. c. s. ř. než námi hájený, připouštějí, že odvolací soudové na základě stejného skutkového podkladu pomocí oceňování důkazu, jakož hledání a posuzování pravdy k jiným závěrům dojíti mohou, jen že podmiňují tuto eventualitu tím, že pak celé jednání a veškeré důkazy odvolacími důvody dotčené — pokud byly prvým soudem bezprostředně předsevzaty — před soudem odvolacím poznovu prováděny býti mají. Než i při tomto opakovaném přelíčení nemusí pak nastati změna děje přednesením stran a prováděním důkazů, přece ale subjektivní dojmy způsobily úplný obrat v přesvědčení soudce odvolacího.

Objektivní výsledky jednání a dokazování již v první instanci zjištěné nedoznaly pak změny neb, jak zákon praví, opravy („Berichtigung"); změna odehrála se pouze v mysli soudců, v jejich

---

zelnen ohne weiters richtig gestellt werden können. Es handelt sich hier sozusagen nur um eine thatsächliche Berichtigung. Sofern Berichtigung aus den Acten nicht möglich ist, sind hingegen die thatsächlichen Voraussetzungen des Berufungsurtheiles der Überprüfung der Revisionsinstanz deswegen entrückt, weil Revision nach dem Gesetze sonst nur begehrt werden kann, wenn das Urtheil des Berufungsgerichtes auf einer unrichtigen rechtlichen Beurtheilung der Sache beruht (Z. 4.). Irrthümer und Unrichtigkeiten, die der Berufungsinstanz bei der Beweisprüfung und Wahrheitsbeurtheilung zugestossen sind, fallen nicht unter diesen Revisionsgrund." „Wer Revision erhebt, muss sich, wenn er weder das Berufungsverfahren tadeln, noch Berichtigung nach Z. 3. fordern kann, mit dem Sachverhalte des Berufungsurtheiles vorbehaltlos zufrieden geben". Konečně možno poukázati na náhled Wachtelův (na str. 462.), že z rozsudku soudu odvolacího, kterým byl výrok soudce prvého změněn, revise z pravidla nepřípustnou jest, když založena jest na tom, že výsledky jednání a provedených důkazů nebyly správně oceněny a posouzeny, k čemuž podotýká Klein (Gztg. eodem na str. 79. v poznámce 17.) s udivením, že jest těžko říci, že by bylo vůbec nějakého případu, který by oným pravidlem nebyl dotčen.

duševním rozpoznání, což arcit mimo důvody rozsudkové ze spisů ani vidno není.[35])

Ku C) Způsob, kterým odvolací soud vlastní své přesvědčení sobě tvoří, nedá se vtěsnati do určitého zásadného pravidla, poněvadž dle rozmanitosti případů a dle mnohotvárnosti stížných bodů jest povinností soudů odvolacích, aby sobě nejpečlivěji a nejúčelněji počínaly.

Tolik pokládáme za nepochybné, že, když strany nezřekly se výslovně toho, aby ústní odvolací jednání bylo položeno, bez něho o odvolání rozhodnuto býti nemůže — jinak by tu bylo zmatečnosti v §. 477. č. 4., případně č. 7. uvedené — a dále za nepochybné, že při vzdání se stran vedle §. 492. c. s. ř. oznámeném i bez odvolacího přelíčení o odvolání, čelícím proti tomu, že výsledky jednání a dokazování nebyly správně oceněny, rozhodnuto býti m ů ž e, a že jmenovitě ustanovení §. 498. odst. 1. c. s. ř. tomu nevadí, aby odvolací soud jen na základě spisů, postrádaje tudíž ústnosti a bezprostřednosti, vlastním přesvědčením o skutcích závěry prvým soudcem učiněné zvrátil. Případ takový pokládáme hlavně tam za možný a přípustný, kde soudce čerpal své přesvědčení z důkazů, pouze soudcem dožádaným, na základě řízeni přípravného neb jen na základě spisů procesních (viz případ §. 476. c. s. ř.) předsevzatých, a kde omylnost přesvědčení prvého soudce jen již podle správné logiky a pravidel životní zkušenosti patrnou se býti jeví.

Ve všech ostatních případech, jménovitě tam, kde soudce na jevo dává, že čerpal své přesvědčení z přímých a bezprostředních dojmů, kterých při výslechu svědků, znalců a stran nabyl, kde tedy soudce při posuzování hodnověrnosti a ceny důkazů provedených na bezprostřednost důraz klade, odporoučí se v ř e l e a naléhavě, aby odvolací soudové odvolací líčení předsebrali a při něm, pokud toho dle obsahu odvolacích důvodů potřeba se shledá a možnost toho ještě jest dána, důkazy opakovali, doplňovali a i strany samé opět slyšeli. Pak na základě bezprostředných a přímých dojmů svých, kteréž zajisté usnadňují zjištění a objas-

---

[35]) Ostatně nemožno nám se tajiti také tím, že slovo: „Berichtigung" nemůže se přece týkati oné duševní operace soudcův, kterými sobě přesvědčení své tvoří, spíše jen toho, co do procesních spisů bylo během sporu vzneseno a co právě opraveno býti má, jak nám to také ustanovení §§. 419. a 420. c. s. ř. zřejmě naznačují. Tolik ještě ve prospěch výkladu §. 498. odst. 1. c. s. ř. námi hájeného.

nění pravého stavu věci, zjednají si spolehlivý základ pro své rozhodnutí a s plným klidem třeba i zvrátí přesvědčení soudce prvého v pravý jeho opak.[36])

---

[36]) K bližšímu znázornění předvádíme typické případy v nejhlavnějších obrysech, v kterých ale odvolací důvod omylného právního posouzení věci naprosto se pomíjí: 1. Prvý soudce celý děj náležitě probral, všech průvodních prostředků použil a veškeré skutečnosti pro rozsouzení rozepře v důvodech svého rozsudku zjistil. 2. Věc byla stranami úplně vysvětlena a také veškeré důkazy byly provedeny; než soudce nezjistil úplně všech skutkových okolností, tedy na př. zjistil buď pouze skutečnosti žalobě za základ sloužící, nikoliv však údajů žalovaného k poražení nároku vedoucích, neb zase jen děj k jedné ze dvou námitek se vztahující (námitky zaplacení), pominuv zjištění skutečnosti k druhé (námitky kompensace) se táhnoucí. 3. Rozepře byla co do skutkovych okolností důkladně vysvětlena, než jeví se nedostatek v připuštění neb provedení důkazů. 4. Rozhodné skutkové okolnosti nebyly vzaty na přetřes, čímž i řízení důkazní zůstalo neúplným. 5. Údaje stran a výsledky důkazů nebyly v procesních spisech, ve vyhotovení některého důkazního usnesení nebo ve skutkové povaze rozsudku úplně a správně uvedeny. K č. 1. Čelí-li odvolání proti ocenění a uvážení výsledku jednání a důkazů a odporuje-li se tím správnému rozsouzení rozepře po stránce skutkové, má odvolací soud, když strany práva §. 492. c. s. ř. použily, toho vůli, aby dle případu buď ústní jednání odvolací ustanovil a předsevzal, neb i bez něho věc rozhodnul. Zákonitého ustanovení, které by jej na přesvědčení prvým soudem nabyté vázalo, nestává. Tam, kde ústní přelíčení bude odbýváno — netajíme se tím, že horujeme v soudní praxi pro tuto eventualitu — není mu zabráněno, aby, ponižívaje zásady bezprostřednosti, řízení průvodní sám poznovu prováděl, byť by i důkazy ty v prvé stolici přímo před soudem rozhodujícím nebyly předsevzaty. K č. 2. Zde platí v podstatě totéž, co právě uvedeno. V příčině fakt, o nichž se prvý soudce, nepokládaje toho vůči právnímu stanovisku jím zaujatému za nutno, neprohlásil, pokládá-li je za pravdivy a dokázány, zjišťuje soud odvolací, třebas jen zase na základě obsahu spisů procesních, samostatně a prvotně. Předsevzetí odvolacího přelíčení a opětování důkazů při něm tím spíše se však již odporoučí, poněvadž se prvý soudce o pravděpodobnosti a hodnovérnosti jednotlivých skutkových tvrzení neb o domnělé průvodní moci provedených důkazů vůbec nevyjádřil. Zrušení rozsudku soudce prvého pro takovýto nedostatek, kde soudce s ohledem na svůj právní názor ku zjištění nebyl povinen, a sice z důvodu zmatečnosti dle §. 477. č. 9. c. s. ř. není na místě. O tom srovnej také poznámku č. 16. a Kleinovy „Přednášky“ na str. 241. K č. 3. a 4. Odvolací soud může dle §. 496. c. s. ř. vrátiti věc procesnímu soudu první instance ku novému projednání. Poněvadž však s ohledem na všestranný zájem stran takový postup se neodporoučí, odvolací soud z pravidla sám jednání doplní a potřebné důkazy — tyto dle předpisů pro řízení před soudy sborovými první instance platných (část druhá, oddíl první, tituly druhý až osmý) — předsevezme, při čemž ovšem i k §. 488. c. s. ř. přihlédne. Odbývání roku k ústnímu jednání o odvolání jest tu požadavkem nezbytným. K č. 5. Neúplnost a nesprávnost protokolů neb jiných spisů pro-

Každý, kdo jest pravým přítelem našeho, nejvřelejších sympatií si zasluhujícího civ. soudního řádu, musí usilovati o to, aby i tam, kde není o tom výslovného předpisu, veškeré garancie nejspravedlivějšího rozsuzování byly zachovávány, a aby tím jemu ve všech vrstvách obyvatelstva přibývalo stále nových, hojných přívrženců, opravdových a upřímných přátel, ba více, neohrožených ochránců, starostlivých a něžných pěstounů. K zárukám těm patří pak dojista ústní přelíčení se svou stále zdravou, svěží, bujarosti a síly plnou zásadou bezprostřednosti, kde právě tepna života prudčeji bije, kde život lidský se svými vášněmi, náruživostmi a chybami se odhaluje, kde zpytují se z plné blízkosti skutky člověka, jeho láska a záště, jeho naděje a želání, jakož i jeho zištnost a chabost charakterů.

Ústní přelíčení s osobním účastenstvím stran nabývá barvitosti, rythmu, poskytuje věrný obraz jisté části lidského života, pobádá právní zástupce k nejintensivnějšímu pochopení a plnění úkolů jim svěřených a nezřídka i v mravním a vychovatelském směru bez účinků nezůstává.

Končíme tedy tím, že, majíce stále na zřeteli hluboký význam zásady bezprostřednosti [37]), odvolacím soudům odporučujeme, aby v případech, kde jedná se jim o nové oceňování a uvažování důkazů v první stolici provedených bedlivě uvažovaly, má-li ústní líčení odvolací s případným opětováním neb doplňováním důkazů těch býti předsevzato [38]), třeba by dle lege lata a jmenovitě dle §§. 492. a 498. c. s. ř. povinnosti k tomu povždy a pro všechny případy nestávalo.

---

cesních samy o sobě ku vznesení odvolání podnětu nedají; budou jen tenkráte podkladem jeho, když tím byl současně založen jiný důvod odvolací, na př. nesprávného ocenění a uvážení důkazů a tím nesprávného rozsouzení rozepře. Neúplnost a nesprávnost spisů odčiní se způsobem v §. 498. odst. 2. c. s. ř. naznačeným, tedy nejspíše úředními vysvětlivkami, opětným výslechem svědků, znalců, stran, případně i procesních plnomocníků. V ostatním postupováno bude dle různosti případů způsobem pod č. 1. až 4. vylíčeným.

[37]) Způsobem mistrovským předvádějí se v „Přednáškách" na str. 55. a 123. povinnosti rakouského soudce v oboru zásad ústnosti a bezprostřednosti a dojdou slova ta dojista povšimnutí u všech soudů bez rozdílu.

[38]) Tak počíná sobě c. k. krajský soud v Chrudimi v civilním řízení odvolacím napořád. Vždy a všude, kde odvolací důvody dotýkají se věrohodnosti svědků, kde poukazují na neurčitost a kolísavost výpovědi jejich neb výpovědi stran, neb kde uvádí se v pochybnost přesvědčení soudce prvého,

Praktické případy.

Kniha judikátů č. 144.

Na základě výkazů o nedoplatcích dělnických pojišťoven úrazových, okresních, závodních, stavebních a společenských pokladen nemocenských, jakož i bratrských pokladen lze povoliti soudní exekuci, ač-li právoplatnost a vykonatelnost těchto výkazů o nedoplatcích povolaným k tomu úřadem politickým jest potvrzena.

K dožádání c. k. ministerstva práv ze dne 23. července 1899 č. 11.924 byly otázky, od soudů různě zodpovídané:

a) zdali a po případě za jakých podmínek lze na základě výkazů o nedoplatcích úrazových pojišťoven dělnických povoliti soudní exekuci a

b) zdali a po případě za jakých podmínek, i pro které druhy nemocenských pokladen lze na základě jejich výkazů o nedoplatcích povoliti exekuci — presidiem c. k. nejvyššího soudu podle §. 16. lit. f) cís. patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. předloženy plenissimárnímu senátu nejvyššího soudu ku rozhodnutí a tento se usnesl, aby hořejší věta právní zapsána byla do knihy judikátů, a to na základě těchto úvah: §. 26. zákona ze dne 28. prosince 1887 č. 1. ř. z. z r. 1888, týkajícího se pojišťování dělníků pro případ úrazu, ustanovuje, že zadržené příspěvky pojistné vymáhány budou cestou správní. Totéž nařizuje §. 38. zákona ze dne 30. března 1888 č. 33. ř. z. v příčině pojistných příspěvků, jež odváděny býti mají do okresních pokladen nemocničních a platí totéž i pro nemocenské pokladny, v §. 11. tohoto zákona pod č. 2. až včetně 5. uvedené, a to pro závodní pokladny nemocenské podle §. 47. ibid., pro stavební pokladny nemocenské podle §. 57. odst. 3. ibid., pro společenské pokladny nemocenské, na základě ustanovení 7. hlavy živnostenského řádu zřízené, podle §. 121. předposledního odstavce živnostenského řádu (zákona ze dne 5. března 1883

---

ustanovuje se rok k ústnímu jednání o odvolání, třeba se strany toho byly vzdaly, aby byl položen, strany předvolávají se s vyzváním, by se osobně dostavily, tytéž se buď jen informativně neb za účelem provedení důkazů v §§. 371. a násl c. ř. s. vzpomenutného buď prvotně neb opětně slyší, důkazy svědecké případně se opakují, tak že pak za působení přímých dojmů líčení odvolacího o odvoláních se rozhoduje.

č. 39. ř. z.) a pro bratrské pokladny podle §§. 32. a 37. posledního odstavce zákona ze dne 28. července 1889 č. 127. ř. z.

Nelze neuznati, že těmito zákonnými předpisy byla výkazům řečených ústavů a pokladen o nedoplatcích zásadně poskytnuta vykonatelnost, zvláště ježto dle toho jest vymáhání dotčených nedoplatků pořadem práva, to jest cestou soudní žaloby vyloučeno.

Novým exekučním řádem nebylo podle čl. III. uvoz. zák. k exek. ř. na tom ničeho změněno.

Podmínkou vykonatelnosti takovéhoto výkazu o nedoplatcích exekucí soudní jest však nepochybně jeho pravomoc. Neboť netřeba zajisté dále doličovati, že soudní exekuci ku dobytí jistého nároku jen tehdy lze povoliti, když jest jeho likvidita prokázána, když se exekučnímu soudu dokáže, že opatření nebo rozhodnutí, na základě jehož se exekuce ku zaplacení navrhuje, není podrobeno opravnému prostředku, který by vykonatelnost zastavoval (§§. 1. a 54. odst. 2. exek. ř.).

Co se tkne příspěvků k úrazovým pojišťovnám dělnickým, propůjčil §. 23. odst. 6. zákona ze dne 28. prosince 1887 č. 1. ř. z. z r. 1888 podnikatelům právo podati námitky proti výpočtu pojistného do 14 dnů u politického úřadu zemského, který o nich rozhodne s výhradou odvolání k ministerstvu vnitra. Arcit praví poslední odstavec §. 23., že podané námitky nemají moci odkladné. Nicméně žádá-li se za soudní exekuci ku dobytí zadržených příspěvků, jest se zřetelem na řečené zásady, exekuční řád ovládající, zajisté ospravedlněno, když soud vyžaduje průkaz pravoplatnosti onoho opatření, jímž byl určen pojistný příspěvek vymáhaný. Naprosto nezbytný jest tento průkaz při výkazech o nedoplatcích k nemocenským pokladnám, poněvadž zákon ze dne 30. března 1888 č. 33 ř. z. neobsahuje ustanovení, jež by poslednímu odstavci shora citovaného §. 23. odpovídalo (srov. §. 70. odst. 2. zákona ze dne 30. března 1888, poněvadž spíše podle §. 41. tohoto zákona, který platí netoliko pro okresní pokladny nemocenské, nýbrž podle §§. 47., 57. odst. 3. a 58. lit. c) i pro závodní, stavební a společenské pokladny nemocenské, (obdobné ustanovení obsahují o bratrských pokladnách §§. 21. a 30. odst. 3. zákona ze dne 28. července 1889 č. 127. ř. z.) rozepře, které mezi zaměstnavateli a nemocenskými pokladnami vzniknou o povinnosti ku placení příspěvků (§. 33.), neb o náhradě, jež dle §. 32. dána býti má, rozhodnuty býti mají od dozorčího úřadu, to jest od politického úřadu I. stolice (§. 19.) a poněvadž proti rozhodnutím a opatřením tohoto úřadu podati lze rekurs ku politickému úřadu zemskému a v III. stolici k ministerstvu vnitra.

Nemůže tudíž o vykonatelnosti výkazu nemocenské pokladny o nedoplatcích exekucí před právoplatností dotčeného opatření býti řeči. Avšak i z jiné ještě příčiny jest, má-li se soudní exekuce na základě výkazu dělnické pojišťovny úrazové nebo nemocenské pokladny o nedoplatcích povoliti, jeho právoplatnost soudu prokázati. Neboť tyto výkazy o nedoplatcích nedají se, pokud jsou vydány pouze dotčeným ústavem nebo dotčenou pokladnou a od politického úřadu doložkou právoplatnosti opatřeny nejsou, zařaditi pod žádný z exekučních titulů, v §. 1. exek. ř. vypočtěných, zvláště any tyto ústavy a pokladny, byť byly založeny ku podporování účelů obecného dobra, přece nemají ráz úřadů veřejných, zřízené jimi listiny tudíž za listiny veřejné považovati nelze. Je-li však takovémuto výkazu o nedoplatcích připojena doložka příslušného úřadu politického o právoplatnosti, pak ho lze ovšem na roveň postaviti výkazům o nedoplatcích daní a poplatků, v §. 1. č. 13. exek. ř. uvedeným, poněvadž pak jest likvidita nedoplatku, pokud se týče vymáhané pohledávky prokázána veřejnou listinou (potvrzením politického úřadu) a poněvadž dotčené příspěvky pojistné, jelikož plněny býti mají z titulu veřejného práva a jim, tak jako daním a poplatkům, uděleno jest výsadní právo vymáhání cestou správní, považovati dlužno za veřejné platy a dávky ve smyslu čl. III. uvoz. zák. k exek. ř.

Konečně jest se zmíniti ještě o tom, že zákonná ustanovení, podle kterých řečené nedoplatky vymáhány býti mají cestou správní, soudní exekuci nejsou v cestě. Neboť dvorní dekret ze dne 10. února 1832 č. 2548 sb. z. s., upravující vymáhání poplatků, který podle čl. III. uvoz. z. k exek. ř. dosud jest v platnosti, nařizuje, že za používání exekučních prostředků žádáno býti může buď u politických nebo u soudních úřadů a že voliti jest onen druh exekuce, který dává očekávati nejrychlejší a nejlevnější vymáhání poplatků.

Právo volby tuto ustanovené spočívá také v povaze věci, poněvadž povolení, že se nedoplatky smějí vymáhati cestou správní, má za účel poskytnutí výhody, politická exekuce však pouze v míře obmezené připuštěna jest (cís. nařízení ze dne 20. dubna 1854 č. 96. ř. z., čl. III. uvoz. zák. k exek. ř. poslední odstavec a výnos min. práv ze dne 18. ledna 1898 č. 58.418 z r. 1897).

Otázky na počátku uvedené bylo tedy rozhodnouti ve smyslu svrchu udaného judikátu.

Totéž týče se z nemocenských pokladen pouze oněch jmenovitě uvedených druhů těchto pokladen, jimž bylo zákonem poskytnuto výsadní právo vymáhání zadržělých příspěvků pojistných cestou správní. Jelikož právo to u spolkových pokladen nemocenských, v §. 11. č. 6.

a §. 60. zákona ze dne 30. března 1888 č. 33. ř. z. uvedených, jakož i u zapsaných pokladen pomocných (zákon ze dne 16. července 1892 č. 202. ř. z.) místo nemá, nestala se v judikátu o nich zmínka.

Jak vysvítá již ze slovného znění svrchu uvedeného judikátu, nedotýká se tento nijak otázky, zdali a za jakých podmínek lze na základě některého z řečených výkazů o nedoplatcích povoliti soudní zajištění dotčené pohledávky.

Plenissimární rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. listopadu 1899 č. 486. Praes.

J. Št.

Repertorium nálezů č. 170.

Žaloby o zrušení smlouvy nájemní nebo pachtovní (§. 1117. obč. zák.) náležejí výlučně před soudy okresní.

Usnesení prvního soudce, jímž bylo v rozepři o zrušení nájemní smlouvy námitce předmětné nepříslušnosti okresního soudu vyhověno, bylo rekursním soudem změněno i nařízeno prvnímu soudci, aby ve věci pojednal a rozsudkem rozhodl.

Nejvyšší soud usnesení rekursního soudu potvrdil.

Důvody: Pro posouzení otázky, o niž jde, rozhodným jest jediné obsah žaloby. Žalobcové domáhají se v ní zrušení nájemní smlouvy, se žalovaným dne 21. února 1897 uzavřené, tvrdíce, že předmět její, najatý sklep, jest pro své vady ku řádnému užívání nezpůsobilý (§. 1117. obč. zák.). Najímatelé chtějí tudíž před uplynutím ujednané doby od nájemní smlouvy, dle tvrzení jejich platně uzavřené, ustoupiti a najatou věc k užívání nezpůsobilou pronajímateli vrátiti.

Rozhodnutí v této nájemní věci náleží beze vší pochybnosti do výlučné příslušnosti okresního soudu, jehož se bylo dovoláváno.

Zákon vyřknul v §. 49. č. 5. j. n. pravidlo, že pro všechny rozepře ze smluv nájemních nebo pachtovních příslušným jest soud okresní a ustanovil zároveň výjimku, že pouze v rozepřích, týkajících se trvání smlouvy nájemní nebo pachtovní aneb zaplacení činže, jest pro příslušnost rozhodnou cena předmětu sporu.

Jak rekursní soud správně podotknul, dlužno tyto výjimky jako takové úzce vykládati a jest soud první stolice ku rozhodnutí jen tehdy povolán, učiní-li žalobce v žalobě návrh na určení, stává-li smlouvy nájemní nebo pachtovní čili nic, pokud se týče domáhá-li se zaplacení činže, a převyšuje-li v obou případech cena předmětu sporu 500 zl.

V případě, o nějž jde, jest podle obsahu žaloby trvání smlouvy pouze podmínkou žalobního nároku, nikoli však předmětem sporu; zde se žádá za zrušení stávající smlouvy a za odsouzení žalovaného ku opětnému převzetí předmětu nájemného.

K tomu náhledu musí se dojíti nejen ze slovného znění zákona v §. 49. č. 5. j. n., ale i z porovnání tohoto ustanovení zákona s oným §. 88. j. n., kdež se existence nebo neexistence smlouvy, splnění nebo zrušení její, jakož i náhrada pro nesplnění nebo pro nenáležité splnění přesně od sebe rozlišují.

Nad to prohlásily i motivy zákona výslovně, že chtějí ve věcech nájemních a pachtovních pokud možno držeti se dosavádních ustanovení, a jelikož před platností nových zákonů procesních byl v rozepřích o zrušení smlouvy nájemní nebo pachtovní z příčin v §. 1117. obč. z. vždy příslušným okresní soud, nelze — nehledě k nezbytným zmatkům a obtížím, které by v praxi nastaly zastáváním opačného mínění — nahlédnouti, proč by takovéto rozepře, při nichž — jako zde — naléhavosti sluší přičítati význam, převyšující důležitost jejich, odňaty býti měly výlučné příslušnosti soudů okresních. — Zároveň usneseno, aby hořejší věta právní zapsána byla do repertoria nálezů.

Plenární rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. listopadu 1899 a. 15959.

J. Št.

V §. 575. c. s. ř. stanovené kratší lhůty platí toliko pro řízení v třetím oddělení VI. dílu, tedy v §. 560., 567., 573. a 574. c. s. ř. upravená.)*

Odvolání, podané v rozepři o náhradu škody pro nedodržení nájemní smlouvy z rozsudku prvního soudce čtrnáctý den po doručení téhož rozsudku, bylo usnesením c. k. krajského soudu v Uherském Hradišti jako soudu odvolacího ze dne 17. listopadu 1899 č. j. Bc. I. 77./99.—2. jako pozdě podané zamítnuto. Neboť tento spor zakládá se na žalobě z nájemní smlouvy. Pro „řízení ve sporech ze smlouvy nájemní“ (VI. díl 3. oddělení c. s. ř.) platí ustanovení §§. 560. až 576. c. s. ř. Dle §. 575. c. s. ř. obnáší v tomto řízení lhůta k podání odvolání 8 dnů a jeví se tedy odvolací spis, jakož i odvolací odpověď

*) Viz opačná rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 19. ledna 1899 č. 629 (Věstník min. sprav. č. 55. str. 100.) a ze dne 16. března 1899 č. 2407 (Geller z r. 1899 str. 724.).

teprv po této lhůtě podané jako opozdény a bylo odvolání dle §. 471. odst. 2. c. s. ř. zamítnuto. Platnost těchto ustanovení obmezovati jen na spory nájemné o výpovědi (§. 571. a další c. s. ř.) nebo o zrušení nájemní smlouvy (§. 574. c. s. ř.) není zákonem odůvodněno, stejně jako vylučovati s použitím analogie §. 49. č. 5. j. n. z tohoto zvláštního řízení spory, týkající se trvání nájemní smlouvy nebo zaplacení činže. —

Nejvyšší soud však zrušil v odpor vzaté usnesení odvolacího soudu a nařídil tomuto, aby o odvolání nyní zavedl další jednání dle zákona. Neboť dle §. 575. c. s. ř. obnáší v řízení, upraveném v III. oddělení VI. dílu c. s. ř. (§§. 560. až 576. l. c.), lhůta k podání odvolání 8 dnů. V těchto paragrafech upravuje se sice řízení o námitkách proti výpovědím smluv nájemních nebo pachtovních v příčině předmětů, v §. 560. l. c. naznačených, pak proti příkazům, aby předmět najatý nebo pachtovaný byl odevzdán nebo převzat, ve smyslu §. 567. l. c., konečně, jak vysvítá z §§. 573. a 574. l. c., z části i řízení o žalobách na zrušení nebo zaniknutí smluv nájemních nebo pachtovních, nikoli však také řízení o jiných žalobách, ze smluv nájemních nebo pachtovních vzešlých, nejméně pak řízení o žalobách na náhradu škody pro nesplnění nebo nesprávné splnění.

Že však nelze připustiti, aby předpisu §. 575. c. s. ř. obdobně použito bylo na jiné spory, v §§. 560. až 576. c. s. ř. neupravené, nutno, nehledíc ku všeobecné zásadě, že ustanovení výjimečná nelze vykládati extensivně, souditi také z toho, že zákonodárství, jak tomu svědčí vysvětlivky k §§. 582. až 598. vládní předlohy (Mat. sv. I. fol. 377. a násl.) převzalo materielně podstatná ustanovení císařského nařízení ze dne 16. listopadu 1858 č. 213. ř. z. do oddílu nového soudního řádu civilního, upravujícího řízení v rozepřích ze smlouvy nájemní nebo pachtovní, a že podle §. 15. citovaného nařízení užíti se mělo předpisů tam daných, zkrácení řízení se týkajících, toliko při jednáních o námitkách proti soudní výpovědi a o žalobách, jimiž bylo žádáno za prohlášení, že nájemní nebo pachtovní smlouva byla zrušena nebo zanikla z jiných příčin, než pro uplynutí doby nájemní nebo pachtovní, aneb jimiž bylo na pronajímateli neb propachtovateli odevzdání věci najaté nebo pachtované vymáháno.

Z těchto úvah a vzhledem k tomu, že odvolání podáno bylo čtrnáctý den, tudíž v pravý čas, bylo usnesení odvolacího soudu zrušiti a další opatření zaříditi.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 13. listopadu 1899 č. 18.040. G. F.

Provedení prodeje nemovitosti náležející do konkursní podstaty povoleného dle §. 142. konk. ř. za účelem realisování jmění konkursního nenáleží soudu exekučnímu, nýbrž soudu reálnímu.

C. k. obchodní soud v Praze jako soud konkursní povolil k návrhu správce konkursní podstaty prodej dílce domu č. p. 843.—II. (v obvodu c. k. okres. soudu pro dolní Nové Město v Praze ležícího) a požádal za výkon c. k. okresní soud pro Staré Město a Josefov v Praze jako soud exekuční.

Soud tento postoupil požádání to c. k. okresnímu soudu pro dolní Nové Město jako soudu reálnímu dle §. 117. zák. o přísl. soudní příslušném.

Spor o příslušnost k výkonu mezi oběma soudy těma vzešlý rozhodl c. k. zemský jako rekursní soud v Praze v ten rozum, že k provedení prodeje toho jest příslušný c. k. okresní soud pro dolní Nové Město v Praze, neboť třeba prodej nemovitosti v řízení konkursním dle §. 142. konk. ř. povolený prováděti sluší dle zásad v exekučním řízení předepsaných, nestává se tím ještě prodej takový prodejem nuceným, který provádí soud exekuční a náleží provedení prodeje toho jako úkon reální dle §. 117. zák. o přísl. soud. c. k. okresnímu soudu pro dolní Nové Město, v jehož obvodu dům č. p. 843.-II. leží.

Rozhodnutí c. k. zemského jako odvolacího soudu v Praze ze dne 9. prosince 1899 č. j. Nc. I. 21./99.—1.

Schin.

Má strana žádající za výmaz záznamu práva zástavního podle §. 45. knih. řádu nárok na útraty řízení?

Firma J. K. synové v Horažďovicích měla na nemovitostech v Sedlici paní Barboře N. náležejících zaznamenáno právo zástavní za své pohledávání 174 zl. 71 kr. s přísl. Lhůta ku spravení záznamu uplynula již v dubnu 1898. V červenci letošního roku podala Barbora N. žádost za výmaz práva zástavního za pohledávání firmy J. K. synové váznoucího pro nedodržení lhůty ku spravení záznamu povolené.

C. k. okresní soud v Blatné ustanovil o této žádosti ve smyslu §. 45. knih. řádu stání k výslechu stran. K žádosti firmy J. K. synové bylo toto první stání odročeno. Při druhém stání podrobila se tato

firma prosbě tabulární žádosti, načež Barbora N. účtovala útraty se zastupováním právním přítelem při dvou stáních spojené.

C. k. okresní soud v Blatné přisoudil též tyto útraty ve výši 10 zl. 02 kr.

Ku stížnosti věřitelky změnil c. k. krajský soud v Písku usnesení prvního soudu ze dne 20. července 1899 č. 573./99. a zamítl žádost Barbory N. na přisouzení útrat žádosti za výmaz práva zástavního za pohledávání firmy J. K. synové 174 zl. 71 kr. s přísl. na nemovitostech Barbory N. v Sedlici zaznamenaného vzešlých, neboť ve případě tomto provedeno nebylo řízení kontradiktorní, následkem toho předpisů civ. ř. soudního o útratách sporu zde užiti nelze, zvláště ježto v §. 41. c. s. ř. otázka útrat upravena toliko ohledně stran v rozepři, nad to čl. I. uvoz. z. k civ. ř. s. obmezuje platnost zákona tohoto výslovně na řízení v obč. rozepřích právních.

Usnesení c. k. krajského jako odvolacího soudu v Písku ze dne 6. září 1899. R. 177./99.

Dr. Popper.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

79. Jaký účinek má nazpět vzetí námitek proti směnečnému platebnímu rozkazu v čas podaných.

Otázka tato jest pro praxi veliké důležitosti, poněvadž případ ten, že dlužník učiniv v čas své námitky proti platebnímu rozkazu, zase je před ústním jednáním nazpět béře, jest velice častým. O otázce té byla dvě různá mínění pronesena, jedno v ten smysl, že zpět vzetím námitek platební rozkaz nabývá eo ipso právní moci a není již potřebí rozsudku vyslovujícího, že ponechává se ve své moci a váze, druhé v ten smysl, že jest potřebí vždy, aby rozsudkem při ústním jednání vyřčeným platnost platebního rozkazu prohlášena byla.

Mínění obě rozcházejí se proto, poněvadž různým způsobem pojímají povahu písemních námitek proti platebnímu rozkazu. Prvnější pokládá je za jakési analogon žaloby, ač tu postavení stran jest úplně rozdílným a tudíž chce posuzovati případ tento dle zpět vzetí žaloby (§. 237. c. s. ř.), kdežto druhé mínění opírá se o analogii námitek s přípravným podáním ve smyslu §. 258. c. s. ř. připuštěným. Prvnější mínění má na zřeteli jaksi praktičtější stránku sporu směnečného, poněvadž chce kratší cestou zjednati věřiteli titul exekuční (§. 1. ex. ř. č. 2.) a ušetřiti žalovaného dalších útrat, jež by odbýváním ústního

líčení ještě jemu nésti bylo; avšak přihlédneme-li blíže, shledáme, že pečlivost ta jak o žalujícího, tak i o žalovaného jest zbytečná. Žalovaný však takovéto ochrany nezasluhuje, ježto učinil patrně bezdůvodné námitky jen za účelem zdržení své povinnosti platební, jež pak z obavy, aby náklady soudní ještě více nevzrostly, před odbýváním roku k ústnímu jednání spornému položeného zase nazpět béře, a žalující jest pro ten krátký čas, až bude míti v rukou rozsudek potvrzující, dostatečně chráněn exekucí zajišťovací, jež se mu bez jakéhokoli osvědčování povoliti musí. Avšak kromě toho postrádá mínění toto též přesného zákonného podkladu. Musíme arci, jelikož zákon výslovně ničeho takového ve svém VI. díle 1. a 2. oddílu neustanovil, sáhnouti po analogii, ale myslím, že analogie se žalobou má zde nejméně místa. Vždyť námitkami se teprve přesune celý směnečný spor, do pravidelného procesního stadia, v němž zásada rovného slyšení obou stran platí, ježto právě námitkami ozývá se žalovaný, jehož hlasu posud soudce neslyšel, s obranami a námitkami dle směnečného práva připuštěnými. Tedy námitky jakožto přípravné podání jsou materielního rázu, nikoli pouze jako žaloba procesního rázu. Žalovaný, který v nepřekročitelné lhůtě 3 dnů ode dne doručení platebního rozkazu běžící *ne*podal svoje námitky, uznává tím dle domněnky zákona svůj dluh, což jest patrně více, nežli pouhé doznání děje žalobního. Vždyť žalovaný dlužník směnečný může doznati děj v žalobě uvedený a to v námitkách svých v čas podaných, aniž by tím uznal dluh svůj. Neboť směnečné námitky neobmezují se prostě na námitku nepravosti podpisu, nýbrž celá řada námitek čerpaných jak z práva směnečného, tak i z práva občanského může míti ovšem v mezích čl. 82. sm. ř. působnosti té, že platební rozkaz musí býti zrušen. A proto také směnečný platební příkaz jest alternativně položen: zaplať, uznáváš-li svůj dluh za správný nebo přednes v čas svoje námitky a snaž se potom v řízení řádně zahájeném dokázati, že jsou tu okolnosti, které třebas i přes pravdivost žalobního děje směnečný závazek buď zcela neb z části ruší. Podíváme-li se na rub tohoto tvrzení, shledáváme, že zákon žalovanému, který svých námitek v čas nepodal, definitivně nařizuje splnění příkazu platebního, čině týž zároveň vykonatelným titulem vedení práva (§. 1. č. 2. ex. ř.). Avšak uzná-li žalovaný teprve později, když již námitky v čas byl podal, že tyto jsou bezdůvodny a tím také dluh svůj, tu již nelze z pozdějšího stadia procesního, které včasným podáním námitek své mimořádné povahy pozbylo, bez jakéhokoliv důvodu, nebo jen snad z důvodu zdánlivého prospěchu obou stran, skočiti nazpět do původního

stavu věci, kdy bylo na vůli dlužníkově, uposlechnouti platebního příkazu nebo zahájiti o žalobě směnečné řádné ústní jednání, nýbrž tu dlužno již dokončiti řádné sporné jednání zúplna totiž rozsudkem, který ovšem se zřetelem na materielní význam zpět vzetí námitek bude rozsudkem potvrzujícím platební příkaz na základě uznání nároku (§§. 559., 553., 395. c. s. ř.).

Věc má se podobně tak, jako když žalovaný v obecném řádném sporu před sborovým soudem nárok žalobní teprve v odpovědi žalobní anebo ve zvláštním přípravném podání ve smyslu §. 258. c. s. ř. uzná, tu bude přes to potřebí, aby bylo sporné jednání odbýváno a při něm na návrh žalobce rozsudkem pro uznání (§. 395. c. s. ř.) nalezeno. Právě tak, jako zde bude sloužiti sporné jednání jen k tomu, aby žalobce navrhl vynesení rozsudku pro uznání a soud tento vynesl, tak i při zpět vzetí námitek bude nutno vždy odbývati rok k spornému jednání položený, ovšem tento bude jen k tomu, aby na návrh žalobcův vynesen byl rozsudek potvrzující platební příkaz. Také ministerstvo práv ve svých odpovědech ku §. 395. c. s. ř. přidalo se v případě tom, jehož analogie jsem se pro řízení směnečné dovolal, k témuž mínění, jak shora uvedeno.

Že nelze užiti analogie zpět vzetí žaloby (§. 237. c. s. ř.), bylo zde ukázáno. Avšak nemůžeme užiti zde analogie zpět vzetí odvolání (§. 484. c. s. ř.), což se rovněž ve prospěch mínění prvého uvádí. Jednak nám zde již vadí v analogisování tom ta okolnost, že odvolání podati mohou obě strany procesní, kdežto námitky podati může jen žalovaný, avšak i to, že odvolání má přece povýtečně pouze formální procesní význam, avšak námitky nikoliv.

Odvoláním vzneseným v čas suspenduje se právní moc rozsudku, jím se odvolatel brání tomu, aby rozsudek, jenž dle stavu fakt v první instanci přednesených, jest dle jeho mínění zmatečným nebo alespoň nesprávným, což o námitkách proti platebnímu rozkazu vznesených říci nelze. Proto také, že odvolací soud má jen „přezkoumávati“ výsledek jednání v I. instanci, jest stanovena praekluse odvolacích návrhů (§§. 467., 483. c. s. ř.), jakož i praekluse skutkových okolností i průvodů k dolíčení a porážení nároků žalobních (§. 482. odst. 2. c. s. ř.). Kdybychom pak připustili analogii tuto, jak toho prvější mínění potřebuje, přišli bychom též ku praeklusi těch námitek, jež nebyvše do přípravného podání pojaty, byly teprve při ústním jednání předneseny, což dle mého skromného mínění zase nesrovnává se se zákonnými ustanoveními. Neboť §. 559., vlastně §. 552. in fine mluví výslovně o „mündliche Streitverhandlung“, o které platí přece jednak

všeobecná ustanovení 3. oddílu všeob. části civ. soud. řádu, jednak i ustanovení v §§. 257.—266. incl. c. s. ř. a podobně platí i ustanovení o rozsudcích ve 2. díle 2. oddílu 1. titulu a mnohá jiná ustanovení civ. soud. řádu. Ovšem může dle toho dlužník teprve při ústním sporném jednání přivádějící námitky za účelem protáhnutí processu býti pokutován za to jednak vyloučením těchto (§. 179. c. s. ř.) anebo na útratách (§. 44. c. s. ř.). Výmluvným dokladem jest §. 179. c. s. ř. pro to, že nestává praekluse námitek teprve při sporném jednání přednesených a to slovy: Die Parteien können bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung neue auf den Gegenstand dieser Verhandlung bezügliche thatsächliche Behauptungen u. Beweismittel vorbringen. A „Gegenstand dieser Verhandlung" tvoří otázka platnosti či pádu platebního rozkazu. Srv. §§. 559. a 553. c. s. ř. Jinak by též i žalobce při sporném jednání byl omezen na chudičká udání své žaloby a ne mohl replicando vyvraceti námitky žalovaného. K takovéto praeklusi by však vedla postupná analogie námitek s odvoláním.

Pokusivše se obhájiti mínění druhé a poraziti mínění prvé, poukazujeme jen ještě k tomu, že obě mínění byla již soudy vyslovena, avšak jak rozhodnutí ze dne 13. dubna 1898. č. 5157. (Věst. min. spr. z r. 1898. č. 1453.) svědčí, přidržel se nejvyšší soud mínění zde hájeného.

Ausk. dr. **Lauschmann.**

Deník.

Ku snahám o zvýšení auskultantských adjut. Píše se nám z kruhů soudcovského úřednictva: Jest na čase upozorniti veřejně, že zvýšení adjut auskultantských má nepopíratelnou důležitost také pro vědecké odchování budoucích soudců, na něž klade se za vlády nových zákonů procesních tak velká váha. Nezakoupí-li si auskultant ze svých prostředků (je-li majetný nebo dělá-li dluhy) literární pomůcky k soudcovské zkoušce a ku praxi potřebné, jest nucen přestati na niveau universitního vzdělání právnického, s něhož za dlouholeté služby své jakožto kadet justice zvolna sestupuje, zapomínaje, čemu se naučil. Knihovny (jen) u sborových soudů založené záležejíce namnoze ze starého bezcenného braku — větším dílem darovaného — nevyhovují naprosto; časopisy právnické — odebírají-li se jaké — tají se nepřístupně v presidiích. Vedle toho musí si ze své nepatrné gáže opatřiti zákonníky jednak nově vyšlé (jednací řád soudní, dvě sbírky formulářů, vzorce protokolů a rozsudků, minister. zodpovědění otázek, zák. autorský, patentní, o kažení potravin a j.), jednak nově upravené místo svých

obsolentních z dob universitních (soudní a exek. řád, knihovní zák., občanský, obchodní, trestní zák. i řád, zák. o dobytčím moru a j.). Jak jest možno, aby si ubohý auskultant pořídil nutná kompendia z oboru práva trestního nebo pomůcky z oboru civilního práva, nebo aby si odbíral nějaký odborný časopis? Ochablá účast při cvičných kursech nyní, kdy mnozí z auskultantů pomýšlejíce každý okamžik zaměniti svůj neutěšený stav s jiným povoláním, nekonají sami přednášek ani neřeší praktických případů jako dříve, jest přirozeným následkem špatného placení adeptů justice. Jest tudíž nejen v zájmu lidskosti, nýbrž i zdárné přípravy k důležitému stavu soudcovskému, aby macešsky odbytí auskultanti nynější, lépe jsouce honorováni (aspoň za 2 léta 1000 zl.), byli částečně materielně na roveň postaveni šťastnějším kollegům při jiných úřadech, kteří za rok nebo o něco málo déle postupují do X. třídy hodnostní.

Literatura. Pan JUDr. František Joklík vydal úvahu kritickou „Justiční poměry rakouské“. — Ve zvláštním otisku vyšlo pojednání Adolfa Weisslera „Reform der vorbeugenden bürgerlichen Rechtspflege in Oesterreich“, jež přinesla v ročníku lonském „Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit in Oesterreich“. — K literatuře novely poplatkové přibyla rozprava dra Kristiana Hofera „Gebühren von Vermögensübertragungen sammt Durchführungsverordnung vom 2. September 1899 No. 171. RGB.“ — Vzhledem ku připravované reformě našeho práva akciového, kteroužto zákonodárství naše zcela nepochybně značně přiblíží se úpravě tohoto oboru v říši německé, zajisté se zájmem se potká u Bursíka a Kohouta vydaný překlad dotčené části obchodního zákona německého z 10. května 1897 (§§. 179. až 319.). Překlad pořídil povolaný odborník řiditel zem. banky dr. Jan Lošťák.

Nový časopis. Nákladem J. Laichtera na Král. Vinohradech a redakcí Fr. Čády, Fr. Drtiny a Fr. Krejčího počal vycházeti český filosofický časopis „Česká Mysl“. V časopise, jenž jest orgánem filosofické jednoty v Praze, mají dojíti zastoupení a pěstění veškeré t. zv. filosofické discipliny, t. zejm. psychologie, sociologie, věda náboženská, jakož i dále zejména vědecká paedagogika. „Česká Mysl“, jejíž první pětiarchový sešit počátkem roku vyšel, zamýšlena jest jako dvouměsíčník o 5 arších. (Roční předplatné 8 kor.)

Upravení některých otázek mezinárodního práva soukromého. V letech 1893. a 1894. uzavřena byla mezi většinou států evropských smlouva, v příčině společného upravení několika otázek

mezinárodního práva, týkajících se řízení civilního. K úmluvě této přistoupily v roce 1897 též Švédsko a Norsko, říše Rakousko-Uherská a říše Německá. Listina ratifikována dne 19. dubna 1899 a uveřejněna v říšském zákonníku pod č. 85. roku 1899. Mezinárodní úmluva tato týče se především zasílání soudních nebo mimosoudních spisů. Ve věcech civilních a obchodních jsou soudové každého ze smlouvajících se států splnomocněni, jako posud z pravidla cestou diplomatickou, žádati na příslušných úřadech státu druhého doručení spisů nebo předsevzetí soudcovského procesního úkonu nebo jiných úkonů soudních; právo to přísluší i státním zastupitelstvům. Doručení vykonati má dožádaný úřad, odepříti je smí jen tenkráte, pokládá-li stát, na jehož území má býti vykonáno, že může porušiti jeho práva výsostní neb jeho bezpečnost. Rovněž tak mohou se ve věcech civilních nebo obchodních soudní úřadové smluveného státu podle předpisů svého zákonodárství obraceti listy dožádacími ku příslušnému úřadu jiného státu smluvního, aby ve své působnosti předsevzal nějaký soudcovský úkon procesní nebo jinaký úkon soudní. Nevyhověti dožádacímu listu lze tenkráte, není-li pravost listiny jista, aneb když v dožádaném státě dožadovaný výkon nepřísluší do oboru moci soudní, dále v případě ohroženého práva výsostního nebo bezpečnosti státu dožádaného. Soudní úřad vyřizuje dožádání, má v příčině formy řízení šetřiti zákonů své země. Žádá-li však dožadující úřad, aby bylo postupováno podle některé zvláštní formy, tedy byť i tato forma nebyla v zákonodárství dožádaného státu předepsána, sluší návrhu vyhověti, pokud forma tato není zákonodárstvem tohoto státu zapovězena (čl. 1., 2., 5., 7., 10.).

Velmi důležitým pro praxi jest zvláště ustanovení čl. 11. úmluvy. Dle něho nesmí příslušníkům některého smluvního státu, kteří v některém jiném z těchto států vystupují před soudem jako žalobci nebo intervenienti, pokud mají své bydliště v některém ze států smluvních, pro jejich vlastnost jako cizozemcům nebo proto, že nemají bydliště nebo pobytu v tuzemsku, býti ukládáno, aby pod jakýmkoli názvem dali jistotu nebo něco složili (cautio „iudicatum solvi“). Za to jsou rozhodnutí, kterými žalobce neb intervenient, jenž podle čl. 11., nebo podle zákonů ve státě, kde žaloba byla podána, platných byl osvobozen od této kauce, jest odsouzen k náhradě nákladů rozepře, vykonatelna v každém jiném smluvním státě příslušným úřadem podle tamních zákonů. Podmínkou jest tu pouze, aby podle zákonů země, kde odsouzení se stalo, vyhotovené rozhodnutí vyhovovalo podmínkám, jichž je třeba k jeho pravosti, a zdali podle týchž zákonů rozhodnutí nabylo právní moci. Čl. 14. cit. úmluvy má význam pro §. 63. c. ř. s. Příslušníci

kteréhokoli smluvního státu připuštěni jsou v každém jiném smluvním státě podle zákonů tam platných ku právu chudých právě tak, jako jeho vlastní příslušníci. Vysvědčení nebo prohlášení chudoby musí pokaždé býti vydáno nebo přijato úřady obyčejného pobytu cizincova, po případě úřady jeho časového pobytu, při čemž úřadové tito mohou u úřadů jiných smluvních států informovati se o majetkových poměrech žadatelových a mají též právo, správnost předložených vysvědčení, prohlášení a zpráv zkoušeti. Jestliže žadatel nepobývá v zemi, ve které žádá se za právo chudých, tedy vysvědčení nebo prohlášení chudoby bude zdarma ověřeno diplomatickým nebo konsulárním zástupcem té země, ve které listina má býti předložena.

Konečně jedná dotčená úmluva o osobní vazbě, která jakožto prostředek exekuční nebo toliko zajišťovací v civilních neb obchodních věcech nemůže uvalena býti na cizozemce, kteří jsou příslušníky některého smluvního státu v těch případech, ve kterých by jí nemohlo býti užito proti tuzemcům (čl. 17.).

K ujednání tomuto přistoupily všecky státy evropské vyjma Anglii a státy balkánské, tyto až na Rumunsko. Platnost jeho umluvena na pět let a prodlouží se mlčky dále, nebude-li tím kterým státem, pro nějž pak jediné platnosti pozbude, šest měsíců před uplynutím pětiletí vypovězena.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách. Jmenováni byli: soud. adjunkt dr. Josef Gall soud. tajemníkem v obvodě vrch. soudu král. Českého extra statum; přeložen byl rada z. s. Ludvík Reisinger, přednosta okres. s. ve Veselí ku kraj. soudu v Chrudimi.

Změny ve stavu soudcovském na Moravě. Jmenováni byli pp.: rady vrchního zemského soudu ad personam: titulem a charakterem rady vrchního zemského soudu označený rada zemského soudu Alois Schimel a radové zemského soudu: Antonín Hoch, Kamil Kunz, Antonín Dvořáček, Jaroslav Lisec a Karel rytíř Januschka, vesměs při zemském soudu v Brně; rady zemského soudu a přednosty okresních soudů soudní tajemníci pp.: Jindřich Scholz v Hodoníně pro Ždánice, Bedřich Šimeček v Těšíně pro Velké Meziříčí, František Havel v Uherském Brodě pro Telč; dále soudními sekretáři soudní adjunkti pp.: Robert Saliger v Olomouci pro Jihlavu, Arnošt Stein ve Vítkově pro Uherský Brod, Richard Gilawka v Krnově pro Hodonín, Adolf Švec v Přerově pro Přerov, dr. Karel Langer ve Svitavě pro Svitavu a dr. August Geling v Mohelnici pro Mor. Ostravu; soudní adjunkti dr. Emerich Bukway v Moravské Ostravě a Bedřich Souček v Brně náměstky stát. zástupce a sice prvý pro Nový Jičín, druhý pro Olomouc.

O vzájemném poměru rozsudku „konečného" k rozsudku „dílčímu" (částečnému) a „mezitimnímu" (§§. 390. až 393. s. ř.).

Píše JUDr. **Frant. Joklík** v Praze.

Poněvadž poměr tří druhů rozsudků shora naznačených dle nynějšího civilního řádu soudního nikterak není jasným a dotčená kapitola zákona jeví se býti nemálo záhadnou, pokusím se několika slovy k objasnění těch záhad, které jsou, jak vynikne, rázu logického, stylistického a terminologického, přispěti. Poněvadž nutno jest při prohloubení věci ustavičně míti na mysli znění zákona, budiž dovoleno, především uvésti místa zákona, která se na přítomný předmět vztahují.

O „rozsudku konečném" praví §. 390.: „Dozrál-li spor dle výsledků líčení a provedených důkazů ku konečnému rozhodnutí, staniž se toto rozhodnutí rozsudkem. (Rozsudek konečný.) To platí i při spojení několika sporů, když jen jeden pro konečné rozhodnutí je zralým."

O „rozsudku dílčím neboli částečném" (zamlouvá se spíše užívati výrazu prvějšího) ustanovuje §. 391.: „Rozřešen-li spor stran několika z více nároků v téže žalobě spojených nebo stran částí nároku a to výslovným doznáním žalovaného může soud ohledně onoho nároku neb oné části ihned líčení zakončiti a rozsudek vyhlásiti (rozsudek dílčí). (Odst. 1.)

Rozsudek dílčí lze vydati i tehdy, když v případě žaloby na vzájem pouze tato nebo žaloba dozrála ku konečnému rozhodnutí. (Odstavec 2.)

Přivedl-li žalovaný cestou námitky k platnosti pohledávku vzájemnou, která není v právním svazku s pohledávkou žalobní, může o této poslední, pakli spor jen v příčině její pro rozhodnutí je zralým, rozsudkem dílčím rozhodnuto býti. V líčení o nároku vzájemném budiž nepřetržitě pokračováno" (3. odst.).

§. 392. „Každý rozsudek dílčí co do právních prostředků a exekuce sluší za rozsudek samostatný považovati". (2. odstavec §. 392. je bez významu.)

O „rozsudku mezitimním" platí dle §. 393. „Pakli ve sporu nárok jest nejistým dle důvodu (právního) a dle obnosu a spor přes devším jen ohledně důvodů k rozhodnutí se hodí, může soud z předu (vorab) o důvodu nároku rozsudkem rozhodnouti. (Rozsudek mezitimní.) (1. odst.)

Dále může rozsudkem mezitimním předcházejícím rozhodnutí ve věci hlavní v případě §§. 236. a 259. (které jednají o t. z. návrhu určovacím) rozhodnuto býti o tom, trvá nebo netrvá-li právní poměr nějaký nebo právo, pakli spor v příčině návrhu určovacího pro rozhodnutí je zralým. (2. odst.)

Rozsudky ve smyslu obou předchozích odstavců vydané v příčině právních prostředků považovati sluší za „rozsudky konečné". (3. odst. Další obsah tohoto §. je pro nás bez významu.)

1. Zákon rozeznává, pakli spojil soud několik sporů k společnému projednání nebo spojil-li žalobce několik nároků v téže žalobě. Rozhoduje-li se jen o jednom z těch nároků, nazývá se rozsudek v prvním případě „konečným" (§. 390. odst. 1.), v druhém pak „dílčím". Jest patrno, že tento rozdíl jest čistě formalistickým; záleží na libovůli žalobcově, chce-li více nároků ve společnou žalobu spojiti nebo o každém zvláštní spor zahájiti, jak rozsudek o jednom nároku vydaný se pojmenuje, byť i v druhém případě soud nařídil společné projednávání. Bylo by zajisté důslednějším bývalo i v případě tom, když žalobce v žalobě několik nároků spojil, ze kterých se pouze o jednom rozhoduje, nazývati rozsudek takový konečným předpokládaje, že soud nařídil před tím oddělené projednávání o tom nároku a až do vyhlášení roz-

sudku na opětném spojení se neusnesl. Avšak, ježto zákon už tak zní, nelze na věci ničeho měniti, musíme ji přijati jak jest; otázka je ostatek řádu docela podřízeného, hádka byla by pouhou hádkou o slova. Podotkl bych jen ještě, že v případě 2. odstavce §. 390. s. ř., když totiž rozhoduje se jen o jednom z několika sporů ku společnému projednání spojených, musilo patrně před vydáním „konečného rozsudku" o dotčeném jednotlivém sporu nastati opětné rozvázání procesní sloučenosti, resp. vyloučení onoho sporu ze svazku s ostatními.

2. Rozsudku dílčího zná zákon čtyry druhy:

a) je-li v žalobě několika nároků shrnuto a jen o jednom nebo několika se rozhoduje;

b) rozhoduje-li se na základě submisse (uznání) o části nároku;

c) rozhoduje-li se jen o žalobě, ne však zároveň o žalobě na vzájem nebo naopak;

d) rozhoduje-li se jen o nároku žalobním, nikoliv však zároveň i o pohledávce vzájemné cestou námitek compensando k platnosti přiváděné.

V těchto dvou posledních případech *(c* a *d)* sluší přes vydaný „dílčí" rozsudek ve sporu pokračovati a o nevyřízených věcech dodatečně rozhodnouti. Podotknouti slušelo by, že poslední větu §. 391. sluší vykládati ve spojení s 2. větou §. 411. s. ř. O tom později. Za to ale třeba vytknouti, že obmezení případu *b)*, že totiž dílčí rozsudek o části nároku vydati lze jen na základě uznání žalovaného, činí předpis ten příliš úzkým a vede k nesrovnalostem a odporům, jak dobře vytknuto jest v pojednání v „Právníku" z r. 1897. na str. 277. (když totiž jedná se o kontumaci nějakého společníka v rozepři), na jehožto správné vývody zde odkazuji.

Pro účely přítomného pojednání lze případy *a* i *b* pokládati, za stejné a rovněž tak případy *c* i *d*. Společným jest oběma prvním, že se rozhoduje jen o částici celého petitu žalobního; obéma ostatním pak jest společno, že se musí po vyhlášení rozsudku ve sporu pokračovati; oba ty případy *(c* i *d)* jsou ve věci vlastně úplně stejné, rozdíl je čistě formální a spočívá pouze v tom, že v případě *c)* protipohledávka žalovaného přivádí se k platnosti žalobou, v případě *d)* pak pouze námitkou

ve sporu. Jak dalece výraz „dílčí rozsudek“ v případech *c)* a *d)* je na místě, vysvitne později.

3. §. 392. stanoví pojem „samostatného rozsudku“. Co jest protivou takového rozsudku, ze zákona nikterak nevyniká. Je tím rozsudek „závislý“ nebo „provisorní“. Závislým je rozsudek patrně, když základ rozhodnutí leží v rozsudku jiném, obyčejně již předchozím; závislým je patrně rozsudek „konečný“ na rozsudku „mezitimním“. Avšak, kdo by popřel, že takový rozsudek „konečný“, ač týž je v protivě k rozsudku dílčímu dle §. 391., přece co do právních prostředků a exekuce musí býti stejně samostatným jako rozsudek dílčí? Jakého významu má tedy 1. věta §. 392? Pakli ale chceme jako protivu rozsudku „samostatného“ vzíti rozsudek „provisorní“, tož může ráz tohoto posledního míti jen buď *a)* rozsudek „dílčí“ dle 2. a 3. odst. §. 391., nebo *b)* rozsudek mezitimní. Prvnější prohlášen je v §. 392. výslovně za samostatný, rozsudky mezitimní, ale dle 3. odstavce §. 393. s. ř. jsou prohlášeny co do právních prostředků za rozsudky „konečné“, které jsou též „samostatnými“, ba samostatnějšími než dílčí! Shledáváme takto, že vlastně žádnou protivu výrazu „samostatný rozsudek“ nalézti nelze, že tedy v š e c k y rozsudky j s o u samostatny. Jaký má tedy ten pojem význam a k čemu se ho užívá? Záhada bude později vysvětlena.

4. Rozsudků mezitimních jsou dle §. 393. dva druhy:

a) jedná-li se ve sporu o právní důvod nároku;

b) jedná-li se o existenci nějakého právního poměru nebo práva.

Toto rozeznávání je správné a vhodné, tak že proti němu ničeho namítati nelze. —

Jedná-li se tedy o stanovení logického poměru různých těch druhů rozsudků, které v citovaných místech zákona obsaženy jsou, třeba vymeziti pojmy těch rozsudků a za tím účelem je první úlohou poznati kontrérní protivy jich:

1. Hlavní známkou rozsudku k o n e č n é h o dle §. 390. jest, že musí spor „ku k o n e č n é m u rozhodnutí býti zralým.“ Vidno, že touto definicí mnoho nezískáme, anať je to pouhá tautologie (docela podobně, jako n. př. při definici zmocněnce k doručování, §. 94. s. ř.). Věc vyjasní se ale ihned, hledáme-li protivu „konečného“ rozsudku. Tu ihned se shledává, že výraz ten je obo-

jetný, ano slova „konec“ lze užívati ve smyslu dvojím: buď časovém a pak značí „zakončení“ věci nějaké co do času; anebo ve smyslu logicko-právnickém a pak znamená „zakončení“ definitivní. Oboje nikterak nelze stotožňovati; může rozsudek zcela dobře býti definitivním, aniž by zároveň byl posledním co do času, tak na př. při dílčích rozsudcích, při kterých se rozhoduje o části nároku definitivně (není-li tu výhrady §. 391. odst. 3.). Protivou „konečného“ rozsudku ve smyslu prvním je rozsudek co do času předcházející, ve smyslu druhém pak rozsudek provisorní. Kterak k těmto rozdílům se staví zákon, poznáme ihned.

2. Co je obsahem pojmu rozsudku dílčího? Vzhledem k tomu, co všecko zákon v §. 391. slovem oním zahrnuje, nelze slovo to definovati, protože schází těmto čtyřem druhům shora vypočteným jednotné pojítko. Druhy c) a d) ze shora vypočtených nemají s články a) a b) pranic věcně společného, ba nemají ani nic formálně, ze stránky procesuální, společného; shrnutí těchto 4 druhů v jediný výraz je úplně nahodilé. Zkoumáme-li pak výraz „díl“ na význam nebo smysl, který se mu v obyčejné mluvě přikládá, shledáváme, že jest právě tak obojetný, jako jsme to ad 1. při výrazu „konečný“ konstatovali. Protivou části nebo dílce je buď a) celek, to při rozeznávání čistě arithmetickém, nebo b) zbytek, to při rozeznávání arithmeticko-časovém. Rozdíl ten je docela patrným. Ve smyslu prvním je protivou rozsudku dílčího takový rozsudek, který se netrhá na části, nýbrž je jednotným; v druhém smyslu pak je protivou tou onen rozsudek, který o zbytku nároku se vydává.

3. Pojem rozsudku mezitimního dle §. 393. zdá se býti úplně jasným. Avšak zkoumejme, co je protivou toho pojmu? Na první pohled bude se zdáti, že rozsudek „konečný“ dle §. 390. Neboť tímto rozhoduje se spor již zralý pro „konečné“ rozhodnutí (§. 390.); rozsudkem mezitimním však rozhoduje se „z předu“ (vorab) o důvodu „napřed“ (zunächst) k rozhodnutí zralém anebo o existenci poměru nebo práva výrokem „předcházejícím“ rozhodnutí ve věci hlavní. Zdají se tedy býti splněny všecky známky, dle kterých pojmy „rozsudek konečný“ a „rozsudek mezitimní“ by byly kontrérními protivami. Přece tomu dle našeho zákona není, neboť v 3. odst. §. 393. prohlašuje se rozsudek mezitimní výslovně za konečný (v příčině právních prostředků). Jednotné označení protivy rozsudku mezitimního v zákoně opět

není; třeba přihlížeti k oběma druhům téhož a pak je protivou k rozsudku, jímž o důvodu se rozhoduje, rozsudek, který na obnos se vztahuje; protivou k rozsudku jednajícímu o trvání poměru nebo práva nějakého je rozsudek „ve věci hlavní", jak to zákon nazývá, t. j. rozsudek o petitu, na kterém strana praktický zájem má. Oba druhy rozsudku mezitimního nazývají se v obecném právu prastarým výrazem rozsudky „praejudiciálními". V protivu k těmto staví se pak rozsudky „kondemnatorní". Rozdělení to netřeba zavrhnouti; může snad sloužiti k vynalezení praktického dělidla a výrazu, jimž by se kontrérní protiva k rozsudku mezitimnímu označiti dala.

Zákon všem rozdílům a různým významům, které mají slova námi probraná v obyčejné mluvě nikterak nehoví; trpí nedostatkem terminologie. Pro různé věci užívá výrazu téhož; nezbytným důsledkem toho pak jsou zmatky a nejasnosti. Při výrazu „konečný rozsudek" je to zcela patrné. Na první pohled bude každý pokládati konečný rozsudek za protivu k rozsudku mezitímnímu; přece zákon tento onomu podřaďuje. Bude se tedy pokládati za protivu rozsudku konečného rozsudek dílčí; avšak ten zase prohlášen v §. 392. za „samostatný". Nad to zjevno, že „díl" a „konec" nejsou vlastně žádnými logicky kontrérními pojmy, poněvadž jim schází společné dělidlo; můžeť zajisté díl sám koncem býti. Co tedy vlastně je ve smyslu našeho zákona protivou k rozsudku konečnému?

Aby se do toho chaosu pojmového, do kterého jsme zabředli, něco světla přivedlo, bude zapotřebí, na základě obecného smyslu, který se různým výrazům, se kterými nám činiti jest, přikládá, pokusiti se o přiměřené rozdělení neboli o pojmovou klassifikaci. Učiním to jak následuje:

Aggregát pojmů lze rozděliti neboli klassifikovati potud, pokud jest na snadě dělidel nějakých. Dělidla ta mohou býti mezi sebou v logické a věcné souvislosti (na př. jedno je podmíněno druhým) a odvislosti, pak obdržíme klassifikaci systematickou; anebo nemají dělidla nic společného do sebe, jsou nahodilá, pak máme klassifikaci pouze rhapsodickou. Každá klassifikace má z počátku ráz poslednější; v dalším pokroku vědy vždy více přibližuje se systematickému uspořádání. Právní věda není ještě čistě systematickou, většinou jsou klassifikace v ní se naskytující rázu míchaného, z části jen rhapsodické, z části systematické.

Tak jest tomu i při různých druzích rozsudků, které nám tuto klassifikovati jest.

Pro účel přítomného pojednání jest třeba vyjíti ode tří mezi sebou nikterak nesouvisících dělidel: I. z dělidla logicko-právnického, II. z arithmetického, III. z časového. I. S hlediska prvního obdržíme rozdělení rozsudků na 1. definitivní a 2. provisorní. II. S hlediska druhého (arithmetického) rozpadají se rozsudky 1. na celkové, při kterých rázem o celku (o celém petitu) se rozhoduje a 2. na částečné nebo zlomkové, při kterých o petitu po částech nebo ve zlomcích se rozhoduje, které tedy jaksi roztrhány jsou. III. Se stanoviska dělidla časového roztřídí se rozsudky 1. na předchozí a 2. na následující, mezi kterýmižto druhými vynikající postavení zaujímá rozsudek poslední. (Toto poslední dělení má ovšem význam jen, nerozhoduje-li se o nároku jediným rozsudkem.) Tímto rozdělením nejsou všecky kategorie rozsudků ještě nikterak vyčerpány; kategorií těch lze, jak shora řečeno, napočítati tolik, kolik se vůbec dělidel nalézti dá. Dalším takovým dělidlem bylo by na př. processualní zachování se stran. Dle toho rozdělily by se rozsudky na takové, kde jen jedna strana processu se súčastní (kontumační) nebo kde obě strany jsou přítomny; v druhém tomto případě opět dle toho, projednávají-li spolu (kontradiktorické rozsudky) nebo nečiní-li tak (rozsudky uznávací, vzdávací atd.). Ještě množství jiných rozdílů by bylo lze stanoviti, na př. mezi rozsudky čistými, ve kterých jen o petitu se rozhoduje a mezi takovými, ve kterých i jinaká rozhodnutí obsažena jsou (na př. o různých námitkách, jako nepříslušnosti a pod.). Bylo by lze dále rozsudky děliti s hlediska toho, kolik osob při stranách procesních sporu se súčastní (s hlediska společenství v rozepři) a pod. Však probírati to dopodrobna zde nelze a ani to nepatří do rámce vyměřeného přítomnému pojednání, nýbrž zůstaneme při klassifikaci na základě poznačených zprvu tří dělidel.

I. Rozdíl mezi rozsudky definitivními a provisorními asi objasnění nepotřebuje, protože je týž z názvů patrný. Ostatek rozdíl ten z dalšího dělení lépe vysvitne sám. Rozsudky provisorní sluší totiž děliti dále a) na rozsudky mezitimní, to jsou rozsudky ve smyslu §. 393. s. ř. a b) na rozsudky prozatimní, to jsou rozsudky ve smyslu 2. a 3. odst. §. 391. s. ř. Analogicky sluší pak rozlíšiti rozsudky definitivní a) v takové, při kterých se, jak se 2. odst. §. 393. s. ř. vyjadřuje, rozhoduje „ve věci hlavní“

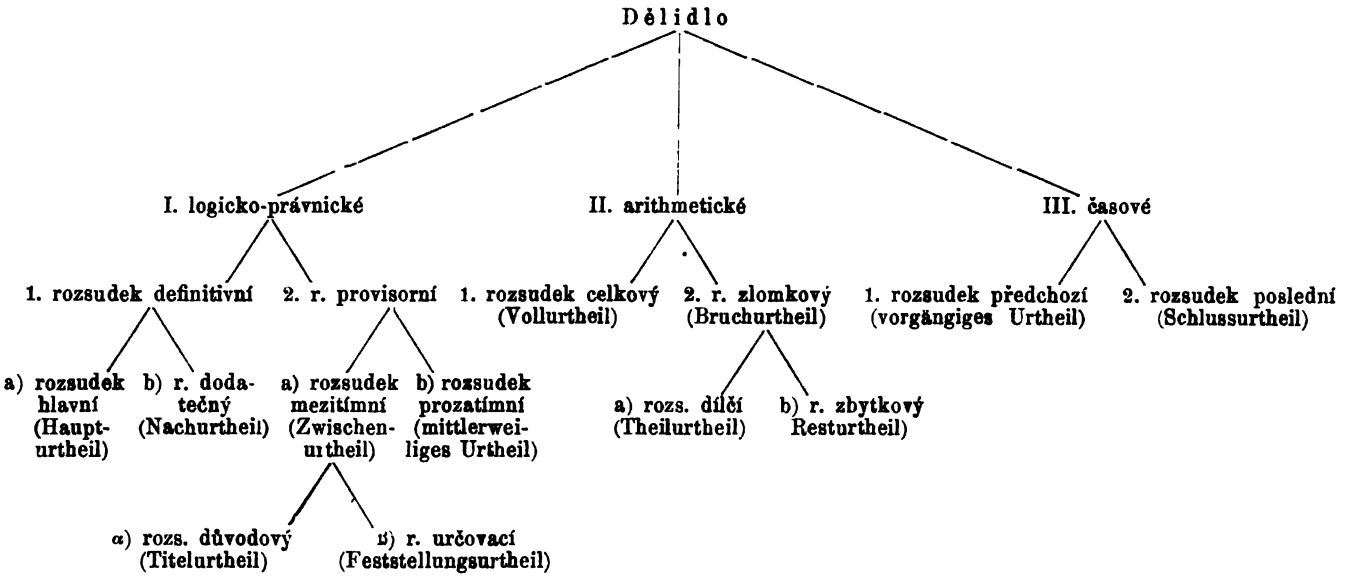
a které by se daly nazvati rozsudky hlavními; tyto jsou pak protivou rozsudků mezitimních; pak b) v rozsudky dodatečné, to jsou ony rozsudky, které se v případech 2. a 3. odstavce §. 391. vydají po předchozích rozsudcích, o kterých tam je řeč. Konečně lze rozsudky mezitimní ve smyslu §. 393. s. ř. rozděliti ještě α) v rozsudky, kterými se o právním důvodu (titulu) rozhoduje a které by se daly nazvati rozsudky důvodovými nebo titulovými, a β) v rozsudky určovací, kterými dle 2. odst. §. 393. se rozhoduje o tom, trvá nebo netrvá-li nějaký právní poměr nebo právo.

II. Při rozdílu arithmetickém mezi celkovými a zlomkovými rozsudky bude třeba při posledních činiti rozdíl mezi a) rozsudky dílčími, kterými se rozhoduje o prvních dílcích nebo částech petitu ve smyslu 1. odst. §. 391. s. ř. a b) mezi rozsudky zbytkovými, kterými se o zbytku těch nároků rozhoduje. Rozdíly v celkových rozsudcích činiti ovšem nelze. A taktéž

III. při poslední dělbě (z hlediska časového) netřeba dále rozeznávati, obzvlášť přihlíží-li se při rozsudcích následujících vlastně jenom k poslednímu z těchto.

Takto podařilo se pro naše účely vypátrati následující druhy rozsudků: 1. rozsudek definitivní (německy definitives Urtheil), 2. rozsudek provisorní (provisorisches Urtheil), 3. rozsudek ve věci hlavní nebo rozsudek hlavní (Hauptурtheil), 4. rozsudek mezitimní (Zwischenurtheil), 5. rozsudek prozatimní (mittlerweiliges Urtheil), 6. rozsudek dodatečný (Nachurtheil nebo nachträgliches Urtheil), 7. rozsudek důvodový nebo titulový (Titel- neboli Rechtsgrundsurtheil), 8. rozsudek určovací (Feststellungsurtheil), 9. rozsudek zlomkový (nebo částečný) (Bruchurtheil), 10. rozsudek celkový (Vollurtheil nebo Totalurtheil), 11. rozsudek dílčí (Theilurtheil), 12. rozsudek zbytkový (Resturtheil), 13. rozsudek předchozí (vorgängiges Urtheil), 14. rozsudek poslední (Schlussurtheil).

K jasnějšímu znázornění vzájemného poměru těch různých druhů rozsudkových připojím následující schema:


Dělidlo
I. logicko-právnické
II. arithmetické
III. časové
1. rozsudek definitivní
2. r. provisorní
1. rozsudek celkový (Vollurtheil)
2. r. zlomkový (Bruchurtheil)
1. rozsudek předchozí (vorgängiges Urtheil)
2. rozsudek poslední (Schlussurtheil)
a) rozsudek hlavní (Haupturtheil)
b) r. dodatečný (Nachurtheil)
a) rozsudek mezitímní (Zwischenurtheil)
b) rozsudek prozatímní (mittlerweiliges Urtheil)
a) rozs. dílčí (Theilurtheil)
b) r. zbytkový Resturtheil)
α) rozs. důvodový (Titelurtheil)
β) r. určovací (Feststellungsurtheil)

Význam těch různých druhů rozsudkových budiž dovoleno objasniti malým příkladem. Volím k tomu spor paternitní, ve kterém se žádá 1. uznání otcovství, 2. alimentace pro dítě, 3. náhrada slehnutí a šestinedělí pro svedenou matku a ve kterém se namítá 4. zaplacení části požadovaných peněz a 5. compensando různé protipohledávky (ze zápůjčky, náhrady škody atd.).

Soudce může tu rozhodnouti: *a)* o tázce otcovství o sobě, to učiní rozsudkem mezitimním a sice důvodovým (I. 2. *a*, *α*), *b)* o otázce, byla-li matka skutečně svedena, to se stane rozsudkem mezitimním určovacím (I. 2. *a*, *β*). Ty rozsudky budou zároveň rozsudky zlomkové a sice dílčí (II. 2. a) a rozsudky předchozí (III. 1.). Soudce rozhodne dále pak *c)* o otázce alimentace zvlášť; to učiní třeba rozsudkem definitivním (t. j. rozsudkem tuto otázku konečně bez výhod dalších nějakých kroků upravujícím) a sice rozsudkem hlavním (I. 1. *a*); to bude vždy ještě rozsudek dílčí předchozí. *d)* O otázce náhrady slehnutí a šestinedělí rozhodne soudce třeba jen provisorně a to rozsudkem prozatimním (I. 2. *b*), který ale ostatek co do této části petitu (náhrady), může býti třeba celkovým (nebude se v něm nic dále děliti, II. 1.) ponechávaje rozhodnutí o námitkách přiváděných *e)* rozsudku dodatečnému (I. 1. *b*), ve kterém případě může opětně buď celkovým rozsudkem (ovšem jen relativně celkovým) o těch námitkách rozhodnouti, nebo rozhodnutí to ještě v části rozděliti, kde zase budou rozsudky dílčí. Rozsudek rozhodující o posledním dílci bude pak zbytkovým rozsudkem (II. 2. *b*) a rozsudek, kterým celá pře se zakončuje, bude rozsudkem posledním (Schlussurtheil III. 2.).

Zákon (soudní řád civilní) tak rozmanité terminologie nezná. Následkem chudoby ve výrazech je nucen shrnovati různé věci a pojmy pod jediný výraz a následkem toho jsou nejasnosti u výkladu a užívání těch výrazů. Z hořejšího sestavení poznáme mnohoznačnost výrazu rozsudek „konečný“, jehož jsem proto v onom sestavení úmyslně neužil. To, co zákon nazývá rozsudkem „konečným“, může na základě tautologické definice tohoto výrazu značiti následující druhy rozsudků z hořejšího schematu: 1. rozsudek definitivní, neboť tím rozhoduje se spor „konečně“; 2. rozsudek hlavní, neboť tím rozhoduje se též „konečně“, ovšem v jiném smyslu; 3. rozsudek dodatečný, neboť ten může býti též „konečným“ naproti prozatimnímu; 4. rozsudek celkový, který je vždycky „konečným“; 5. rozsudek zbytkový, který je též „ko-

nečným", ovšem ale zase v jiném smyslu a konečně 6. rozsudek poslední, který (ve směru časovém) je rovněž „konečným", neboť se jím celý spor „zakončuje". Nahlédneme teď, proč není možno ze zákona vyvoditi, co vlastně má býti logicky kontrérní protivou rozsudku konečného. Dle systematiky zákonné mohl by jí býti rovněž tak rozsudek dílčí jako rozsudek mezitimní. Avšak tyto dva druhy rozsudků, jak na první pohled vidno, nemají do sebe pranic společného a shodného, spočívají na zcela různých dělidlech, nemohou tedy též míti společného kontrérního protipojmu. Proto zákon je nucen, prohlašovati sám rozsudek mezitimní za rozsudek konečný a proto jest dále nucen, prohlašovati sám rozsudek dílčí za „samostatný", kterážto vlastnost ale stejně, ba ve větší ještě míře rozsudku konečnému náležeti musí. Proto jest nejlépe, výrazu tak obojetného a mnohoznačného jako „konečný" rozsudek raději vůbec se vystříhati a ho neužívati.

Z našeho rozlišení též vidno, že zákon stejným způsobem obojetným a víceznačným užívá i slova: „rozsudek dílčí nebo-li částečný". Béře ho ve smyslu: 1. rozsudku prozatimního (§. 391. odstavec 2. a 3.); 2. rozsudku zlomkového, neboť tím rozhoduje se o celku; 3.) rozsudku „dílčího" (§. 391. odstavec 1.) a konečně i 4. rozsudku předchozího, neboť takový nemůže nikdy na celek petitu se vztahovati. Vidno též, že by se dalo zcela dobře odůvodniti rozlišování pojmů rozsudek „částečný" a „dílčí", protože však toto rozlišování obvyklým není a mohlo by ku zmatkům vésti, volil jsem místo toho, co bych jinak výrazem „částečný (nebo snad částkový) rozsudek" označoval raději výraz „zlomkový". Rozhodně ale bych se přimlouval za to, aby německé slovo Theilurtheil překládalo se výrazem rozsudek „dílčí", jenž jest mnohem charakterističtější a lepší.

V hořejším schematu lze nalézti i staré obecnoprávní rozlišování rozsudků v t. z. kondemnatorní a praejudicialní. Kondemnatorními rozsudky (kterýžto výraz není docela přesný, protože nemusí každý rozsudek „odsuzovat" nebo „přisuzovat") jsou ty, které shora se nazývají: definitivními; praejudicialními jsou rozsudky mezitimní ve smyslu našeho zákona. Kdyby si nebyl zákon liboval vytknouti zvláštní druh rozsudků v §. 391. odst. 2. a 3. (t. j. rozsudků prozatimních), byly by rozsudky mezitimní jediným druhem rozsudků provisorních a spadal by tedy tento pojem v jedno s pojmem rozsudků praejudicialních. Pak by odpadla i potřeba rozlišovati při rozsudcích definitivních rozsudky hlavní a do-

datečné, celé rozlišování dle dělidla I. by se velice zjednodušilo a shodlo by se úplně se starým rozdílem rozsudků kondemnatorních a praejudicialních, při čemž by mohlo býti zachováno další dělení poslednějších v oba druhy rozsudků důvodových a určovacích, které je docela účelným.

Stanovení t. zv. dílčích rozsudků ve smyslu §. 391. odst. 2. a 3. tedy klassifikaci nemálo stěžuje. Vidno jest z hořejšího výkladu, že užívání výrazu „dílčí" pro tento druh rozsudků (z §. 391. odst. 2. a 3.) je docela nemístné a pochybené. Spočívá na směsování dvojího dělidla, logicko-právnického a arithmetického. Mnohem správnější by byl výraz rozsudek „prozatimní", jakým dle povahy své skutečně rozsudek z §. 391. odst. 2. a 3. jest. Avšak zkoumáme-li ustanovení §. 391. odst. 3. i na jeho vnitřní právnickou hodnotu (ač to leží už vlastně mimo rámec přítomného pojednání, které se opírá o právo platící, o lex lata), tož stejně asi sotva kdo bude se zavedením té novoty do našeho zákonodárství souhlasiti. Jest to novota potud, že se musí dle §. 391. odst. 3. rozhodovati rozsudkem o něčem, pro co není ani žaloby jako podkladu (odst. 3. §. 391.); jak to nezvykle zní, ale jest to pravda, že dle toho jsou možny rozsudky bez žaloby! Povážlivým jest, že vzniká při tom pochybnost co se týče právní moci takového rozsudku dodatečného ve smyslu §. 391. odst. 3., vydaného o pouhé námitce. Platí v právu processualním stará zásada, že žalobce o své žalobě nemůže býti odsouzen k nějakému plnění žalovanému (kromě útrat); může jen se svou žalobou nanejvýš odkázán býti. Dle §. 391. odst. 3. mohl by se ale snadno opak toho přihoditi, kdyby pohledávka compensando namítaná, o které se vydá rozsudek (sc. dodatečný), převyšovala pohledávku zažalovanou. Aby zákon fatální té důslednosti zabránil, stanoví v §. 411, že rozsudek o takové compensando namítané vzájemné pohledávce nabývá právní moci jen „až do výše obnosu", kterým má býti vyrovnáno (kompensováno) (bis zur Höhe des Betrages, mit welchem aufgerechnet werden soll). Tu především sluší vytknouti, že dikce tato není správná, že má zníti místo „kterým má býti vyrovnáno": „po který má býti vyrovnáno" (bis zu welchem aufgerechnet werden soll), neboť to jest pohledávka žalobní nebo část této a tato je patrně v §. 411. míněna; kdežto znění §. 411. svádí k tomu, že by se slovy tamnějšími mohla myslit celá protipohledávka, neboť žalovaný kompensuje vždy celým obnosem té pohledávky, i kdyby žalobní obnos sebe více převyšovala. Avšak

i po této korrektuře zbývá ještě ta abnormita, že budou rozsudky pravomocné, při kterých nebude se vztahovati právní moc na celý rozsudek nebo na celý obnos rozsudkový! Zapomnělo se tu dále na obtíže kompetenční, které nutně vzejíti musejí, pakli vzájemná pohledávka překročuje kompetenční hranici obnosovou. V §§. 54. a násl. jur. n. vždy je řeč jen o obnosech žalobních, tu (při §. 391. odst. 3.) ale vůbec žaloby co základu pro rozsudek se nedostává! Jelikož pak nebude lze nepřipustiti vzájemnou pohledávku žalovaného ku kompensaci jedině z toho důvodu, že překročuje kompetenční hranici obnosovou (to byť bylo proti občanskému zákonu!), stane se, že kompetence bude přesunuta přes hranice zákonem stanovené. Na př.: Proti pohledávce ze zápůjčky per 500 zl. namítá žalovaný vzájemnou pohledávku z náhrady škody 1000 zl.; soud okresní rozhodne o žalobě rozsudkem „dílčím" dle §. 391. odst. 3., a stran protipohledávky bude „v líčení pokračovati" a bude musit o ní rozhodnout rozsudkem zvláštním (dodatečným), neboť jinak by to pokračování v líčení nemělo pražádného smyslu. Tento rozsudek vydá se o obnosu 1000 zl. a to okresním soudem a bude chovat tu zvláštnost, že vzejde v právní moc jen do 500 zl. Dejme tomu, že soudce uzná z toho nároku per 1000 zl. jen 400 zl. za odůvodněné. Bude se moci žalovaný domáhati zbytku 600 zl., na který domnívá se míti přes to nárok? Žalobu tu podá třeba u sborového soudu a ten mu obnos žádaný po případě přisoudí. Neboť dle kompetenčních předpisů nebyl soudce okresní oprávněn o nároku 1000 zl. souditi. Z druhé strany ale opět dle výslovného předpisu §. 411. sahá právní moc toho dodatečného rozsudku do obnosu 500 zl. a mohl by se žalovaný tedy každým způsobem vlastně jen zbytku, t. j. opět 500 zl. domáhati. Jest ale otázka: kde? U soudu sborového? Vždyť není hranice obnosová dosažena. U okresního? Vždyť se jedná jen o částku obnosu 1000 zl. — Kdyby pak žaloba pro ten zbytek měla se podati u téhož soudu okresního, který již o těch 1000 zl. rozhodl, byl by osud její zpředu zpečetěn, nebo soud ten patrně, aby se vyhnul nedůslednosti, bude celému obsahu svého dřívějšího rozsudku (pakli tento formálně právní moci nabyl) právní moc přikládati. A teď považme, jaká komplikace nastati musí, pakli těch pohledávek compensando namítaných bude více a bude-li lze, z každé jen částku uznati! Kromě toho obsahuje předpis §. 391. odst. 3. vsahování do ustanovení občanského práva materielního o kompensaci (nebo svádí aspoň k domnění toho), o čemž se ale

zde již šířiti nechci. Bude tedy stěží lze souhlasiti de lege ferenda s předpisem §. 391. odst. 3.

Na konec zbývá mi ještě zmíniti se o výrazu „samostatný rozsudek“ v §. 392. Shora už bylo vyloženo, že ten výraz je nemístný, že všecky rozsudky u nás jsou samostatné a že nějakého rozsudku „nesamostatného“ nelze nikde vypátrat. Jak se ten výraz do zákona dostal? Lze to vysvětliti takto: Co se týče usnesení, zná zákon dva druhy právního prostředku (rekursu): samostatný rekurs a zachovaný. Tato analogie tanula, ač zcela nemístně, při redakci §. 392. patrně na mysli: Výraz samostatný rozsudek měl by smyslu, kdyby bylo opodstatněno dělidlo rozsudků dle toho, je-li právní prostředek, exekuce atd. proti nim připuštěna ihned anebo jen zachována. Tomu ale při rozsudcích, jak řečeno, nikde není, že by ty úkony byly jen pro budoucnost zachovány, proto nemá rozlišování hořejší místa. Jedná se jen o nepodařenou analogii s rekursy.

Myslím, že hořejší pojednání přispěje poněkud k objasnění mlhavé kapitoly zákona o různých druzích rozsudků projednaných.

Praktické případy.

O útratách řízení dle zákona ze dne 7. července 1896 č. 140. ř. z. strany zřizování nezbytných cest: náklady zastupování advokátem se nenahražují.

Návrh A. na zřízení nezbytné cesty po pozemcích B. byl v první stolici zamítnut a A. povinným uznán, aby nahradil B. útraty projednáváním a řízením vzešlé, včetně útrat zastupování advokátem, v obnosu 41 zlatých.

K rekursu A. c. k. krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením ze dne 15. srpna 1899 č. j. R. I. 140./99.—2. rozhodnutí prvního soudu, pokud týkalo se výroku o soudních nákladech, změnil a žádost B. za přisouzení útrat zamítl. Stalo se tak z důvodů, kteréž uvedeny jsou při rozhodnutí nejv. soudu ze dne 28. prosince 1897 č. 15338, uveř. v tomto časopise z r. 1898 na str. 199. Nejvyšší soud vyhověl však revisnímu rekursu B., usnesení rekursního soudu změnil a žadatele A. odsoudil ku náhradě útrat první stolice 10 zl. 50 kr. a útrat dovolacího rekursu 4 zl. do 14 dnů pod exekucí, při tom

uvážil, že podle §. 25. zák. ze dne 7. července 1896 č. 140. ř. z. má vlastník pozemku, jenž nezbytné cesty potřebuje, zapraviti náklady na řízení, že B. jakožto vlastník pozemku, kterýž měl býti zavazen, k jednání byv pozván (§. 11. cit. zák.), dostaviti se musil, aby své zájmy hájil, že jemu tím náklady vzešly a že tedy mu jich náhrada přísluší. Útraty přivzetí advokáta přiznány nebyly, poněvadž se řízení provádí z moci úřadu (§. 9. odst. 3. cit. zák.) a soudce z úřední povinnosti má vše potřebné vyšetřiti, tak že intervence advokáta nutna není a stala-li se, udála se na útraty oné strany, která přibrala si advokáta přes to, že šetření koná se z moci úřední.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 17. října 1899 č. 14.799.

Flieder.

Novace směnečného závazku s jedním dlužníkem směnečným učiněná nezrušuje závazku směnečného spoludlužníka.

Proti platebnímu příkazu c. k. krajského jako obchodního soudu v Uh. Hradišti ze dne 3. března 1899 Civ. 276./99.—1. s přísl., jejž občanská záložna v N. V. vydobyla, podal jeden ze žalovaných J. L. v čas námitky; 1. že neumí ani čísti ani psáti, nýbrž jen podepsati své jméno, že tudíž jeho podpis na směnce jest toliko znamením ruky; 2. že v čas podpisu byl opilý, tedy ve stavu nepříčetném; 3. že byl J. Č-em, funkcionářem žalující záložny, jenž mu směnku k podpisu předložil, uveden v omyl tím, že J. Č. předstíral, že má se podepsati jako svědek a že v tom omylu podepsal; 4. že neobdržel žádné valuty; 5. že byl jen rukojmě hlavního dlužníka M. K., jemuž žalující záložna na dřívější směnku 800 zl. byla zapůjčila, že tato pohledávka směneční proti M. K. přeměněna byla v pohledávku obecnoprávní a že následkem nastalé novace nárok žalobkyně proti němu dle §. 1378. vš. obč. z. zanikl.

Teprve při líčení namítal žalovaný 6. že směnka mu nebyla praesentována.

K odůvodnění 5. námitky udal žalovaný, že dne 16. února 1897, kdy směnka zažalovaná byla vydána, M. K. dal žalující záložně vyjádření, ve kterém uznává, že mu záložna na směnku tuto 800 zl. zapůjčila, že se zavazuje zápůjčku tuto dne 16. srpna 1899 zaplatiti a zároveň povoluje, aby ku zjištění této zápůjčky s přísl. právo zástavní na jeho nemovitost vloženo bylo. — Na základě této listiny bylo

právo zástavní pro pohledávání 800 zl. s přísl. pro občanskou záložnu v N. V. knihovně zaznamenáno.

Žalobkyně podala pak dne 20. září 1897 žalobu na pozůstalost mezi tím zemřelého M. K. o spravení záznamu 800 zl. a zaplacení, opírajíc žalobu o shora uvedené vyjádření.

Opatrovník pozůstalosti M. K. učinil při roku dne 27. září 1897 se žalobkyní smír, dle něhož opatrovník zažalovanou pohledávku za pravou uznal a se zavázal ji do 14 dnů zaplatiti.

Rozsudkem ze dne 4. července 1899 Civ. 276./99.—10. zrušil c. k. krajský jako obchodní soud v Uh. Hradišti platební příkaz směneční ze dne 3. března 1899 Civ. 276./99.—1. proti žalovanému J. L. směřující a odsoudil žalobkyni ku zaplacení útrat sporu, o d ů v o d n i v toto rozhodnutí takto:

Námitku teprve po sporném líčení učiněnou, že směnka ku placení žalovanému presentována nebyla, slušelo jako opozděnou odkázati, ježto dle zřejmého znění §. 557. s. ř. žalovaný své námitky proti platebnímu příkazu ve lhůtě třídenní vznésti má, k pozdějším námitkám tudíž přihlédati nelze.

Taktéž jeví se námitky 1.—4. uvedené býti neoprávněny.

K 1. Žalovaný sám připustil, že umí psáti své jméno, a uznal za svůj podpis na přední straně směnky se nacházející. Nelze tedy v případě tomto, kde na směnce, jak vidno, jméno a příjmení žalovaného úplně jest vypsáno, mluviti o pouhém znamení ruky a neplatí proto zde předpis čl. 94. sm. ř.

K 2. nebyl žalovaný s to prokázati, že podepisuje směnku se nalézal ve stavu nepříčetném, že byl zbaven rozumu a následkem toho, že jednáním svým se zavázati nemohl.

Nepříčetnosti odporuje, že žalovaný, jakkoli celý den při zabijačce (u vepřových hodů) u Jana Z. trávil a tam mnoho lihových nápojů požil, byv dcerkou J. Č., účetního v záložně, odvolán, sám a bez podpory do záložny se odebral, dále, že byl si vědom toho, že v záložně s Č. mluvil a že tam směnku předloženou podepsal, dále, že žalovaný dle tvrzení Tom. Hl., který později se ho tázal, proč směnku podepsal, tomuto odvětil: „Proč bych to nepodepsal, je to sestra a švakr“ — což nasvědčuje tomu, že žalovaný, když směnku podepsal, věděl, oč jde. Uváží-li se při tom ještě, že J. Č. jako strana slyšen, potvrdil, že žalovaný tenkráte sice podnapilý, ale přece při rozumu byl, že opačná výpověď manželky žalovaného na váhu nepadá, zvláště, poněvadž tato netvrdila, že s mužem v záložně byla, tedy jen o stavu, ve kterém žalovaný, než do záložny šel, se nalézal, zprávu dáti může a uváží-li

se konečně, že žalovaný sám o svém duševním stavu důkaz provésti nemůže a proto nelze přísežně ho vyslechnouti, sluší námitku tu jako neprokázanou zamítnouti.

K 3. Rovněž nemohl žalovaný prokázati, že byl uveden J. Č. v omyl, kterýž mu prý předstíral, že směnku má podepsati toliko jako svědek a stačí poukázati k tomu, že žalovaný při sporném líčení tvrzení dotyčné ani v platnosti zachovati nemohl, an vypověděl, že neví, co Č tenkráte mluvil. Dalších průvodů pro tvrzení shora uvedené však se nedostává.

K 4. Námitka 4., že žalovaný valuty neobdržel, jest bezvýznamna vzhledem k tomu, že šlo o směnku prolongační, žalovaný dle udání obou stran byl jen rukojmím hlavního dlužníka M. K., jenž, jak žalovaný připustil, na první směnku zápůjčku ve výši směnečného obnosu vyplacenou dostal. Dle toho žalovaný ani nároku na vyplacení valuty neměl a nehledíc ani k tomu, sám netvrdil, že mezi ním a žalobkyní byla smlouva, že valutu obdržeti měl.

Zcela jiný význam pro rozhodnutí má naproti tomu námitka 5. uvedená. Ve vyjádření ze dne 16. února 1897, kterého bylo použito za průvodní prostředek, vyznal M. K., že jemu žalující záložna na směnky půjčila 800 zl., zavázal se uvedenou zápůjčku dne 16. srpna 1897 zaplatiti, ku zjištění zápůjčky své nemovitosti do zástavy dal a povolil, aby právo zástavní pro žalobkyni na jeho nemovitosti vloženo bylo.

Ačkoliv nelze tvrditi, že smlouvající strany při zřízení vyjádření tohoto zamýšlely směnečný dluh přeměniti v obecnoprávní, projev vůle k tomu směřující se nestal, takových okolností, ze kterých by se úmysl stran právní důvod změniti, dovozovati dal, zde není, naopak okolnosti, že směnka a vyjádření byly téhož dne vydány, den splatnosti směnky že se shoduje se dnem, kterého M. K. dluh dle vyjádření platiti povinen byl, proto mluví, že původně vyjádření bylo sepsáno jen za tím účelem, aby záložna knihovního zajištění nabyla, což na základě směnky možno nebylo — dovozování to, které ve výpovědi J. Č. jako strany slyšeného dostatečnou oporu má — nelze přece přehlédnouti, že právní poměr mezi žalující záložnou a hlavním dlužníkem M. K. pozdějším vedením sporu proti němu či jeho pozůstalosti zcela změněn byl.

Vždyť prohlásila záložna tím, že proti M. K. či jeho pozůstalosti vznesla žalobu o zaplacení sumy dluhované jí ze zápůjčky M. K-ovi udělené a že při tom dokládala se vyjádřením, častěji již dotčeným, způsobem neobojetným svou vůli, že pokládá M. K. za dlužníka a že svůj nárok opírá o závazný list jí tím vyjádřením vydaný a vyjevila strana

druhá, pozůstalost po M. K. zastoupená ustanoveným opatrovníkem tím, že proti žalobě z titulu zápůjčky námitek nečinila a žalobní nárok při porovnání u soudu učiněném výslovně uznala, svou vůli stanovisko žalující strany přijmouti.

Dlužno tudíž shledávati v tomto právním jednání obou stran souhlasné pronešení vůle, právní důvod požadavku (pohledávky) změniti a stala se tedy mezi nimi novace po smyslu §. 1375. a násl vš. z. obč., což vysvítá i z toho, že po učiněném porovnání záložna hlavního svého dlužníka M. K. na zaplacení téže pohledávky ze směnky žalovati nemohla.

Poněvadž však při novaci dle §. 1378. vš. z. obč. práva z rukojemství s hlavním závazkem spojená zanikají, nebylo-li mezi účastníky nic jiného umluveno, obě strany sporné pak v tom se shodují, že žalovaný J. L. podepisuje směnku se jen za dluh M. K. zaručil, pro posuzování jeho právního závazku jest vedlejší, podepsal-li směnku jako příjemce anebo jako rukojmě (aval), jeho námitku, že novací s hlavním dlužníkem jeho závazek proti žalobkyni zanikl, dle čl. 82. sm. ř. připustiti jest, bylo námitce této místa dáti a platební příkaz proti J. L. vydaný zrušiti.

Obč. záložna v N. V. odvolala se z tohoto rozsudku v čas a c. k. m. sl. vrchní zemský soud v Brně změnil naříkaný rozsudek první stolice rozsudkem ze dne 4. září 1899 Bc. II. 270./99.—13., a platební příkaz proti J. L. vydaný v platnosti ponechal.

Důvody: Ve sporu tomto rozhodnouti jest spornou otázku, zdali způsobem v I. rozsudku vylíčeným založena byla novace a po případě, zdali novací pominula i práva žalobkynina proti žalovanému. Soud odvolací sdílí náhled soudu I. stolice ze správných jeho důvodů, že zažalováním dotčené pohledávky proti pozůstalosti M. K., založené na základě jeho vyjádření tentýž den jako směnka vydaném a napotomním uzavřením soudního smíru nastal mezi žalobkyní a M. K. a pozůstalostí jeho poměr, který nepřipouští pochybnosti o tom, že žalující záložna měla pak na místě pohledávky směnečné pohledávku obecnoprávní ze zápůjčky hypotekárně pojištěné a že tak změna právního důvodu nastala, neboť animus novandi, jehož nedostatek odvolatelka vytýká, musí nutně vyvozován býti z dojednání soudním smírem k platnosti uvedeného, jež nelze pokládati za takové vedlejší ustanovení, jakéž §. 1379. vš. z. obč. na mysli má a kteréž by smlouvy novační netvořilo. Tomu nemůže býti na újmu, že žalobou na pozůstalost M. K. podanou spolu na spravení záznamu bylo žalováno, ana tato část žalobní

prosby jest pouze důsledkem žalobního žádání, které v první řadě zaplacení pohledávky se domáhalo.

Však jiná jest otázka, zdali novací tou zaniknul též směnečný závazek žalovaného J. L. Otázku tuto dlužno zodpověděti záporně, když se uváží, že žalobní směnka nejen akceptantem M. K., nýbrž i žalovaným J. L. jako spoluakceptantem byla podepsána, že žalovaný stal se pak směnečně zavázaným bez ohledu na to, byla-li směnečná valuta pouze k ruce M. K. vyplacena, že tento jeho směneční závazek jest samostatným závazkem a nastalou přeměnu práv a povinností mezi žalobkyni a M. K., pokud se týče pozůstalosti jeho, zrušen býti nemohl, tím méně, ježto žalobkyně v držení směnky zůstala, není tu důkazu, že by ona práv svých ze směnky proti J. L. byla se vzdala, anebo že by bylo umluveno bývalo, že narovnání ono s opatrovníkem pozůstalosti M. K. učiněné má účinek míti i vůči žalovanému, žalující záložna od M. K. resp. jeho pozůstalosti zaplacení své pohledávky neobdržela, nýbrž při prodeji jeho nemovitostí dle souhlasného udání stran propadla. —

Proto byl neprávem zrušen platební rozkaz proti žalovanému J. L. vydaný a odvolání žalobkyně jest důvodné.

Dovolání žalovaného bylo zamítnuto, což odůvodněno takto: Spis dovolací uvádí především, že řízení odvolací potud trpělo vadou, pokud soud odvolací, ačkoliv jedinou z námitek, kterou soud procesní uznal odůvodněnou, zavrhl, zkoumání ostatních soudem procesním odmítnutých námitek nepředsevzal. Tím dovoláno se revisního důvodu §. 503. č. 2. s. ř. Žalovaný se však zrušení rozsudku a odkázání věci na soud odvolací nedomáhá, nýbrž obmezuje se na návrh, by rozsudek soudu odvolacího byl změněn a rozsudek soudu procesního obnoven.

Nejvyšší soud může se však toliko s onou z námitek obírati, která připouští přezkoumání se stanoviska §. 503. č. 4. s. ř. a dlužno za to míti, že se ho žalovaný rovněž domáhá. Jesti to námitka, že žalující na úroky a útraty žádného nároku nemá, poněvadž směnka presentována nebyla. Ve směru tom postačuje poukázati na správné vývody rozsudku soudu procesního.

Naproti tomu sluší přisvědčiti soudu odvolacímu, jenž zamítl námitku novace. Kdyby se byl žalovaný při podpisu směnky výslovně jako rukojmě označil, slušelo by naproti vývodům dovolání poukázati na čl. 81. sm. ř., jenž i pro případ nezastřeného směnečného rukojemství samostatný solidární dlužní závazek rukojmě stanoví. Vzhledem k tomu jest pro směneční poměr žalovaného nerozhodnou novace smě-

nečného závazku M. K., o které, že se stala, též soud dovolací za to má.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. listopadu 1899. č. 15426.

Dr. Křečan.

Je-li zájemné popsání svršků zabavením?

C. k. finanční prokuratuře jménem českého náboženského fondu povoleno bylo na základě žaloby usnesením c. k. okresního soudu pro Staré Město a Josefov v Praze ze dne 25. února 1898 č. j. C. III. 142./98.—2. zájemné popsání svršků A. P. patřících a bylo popsání to vykonáno.

Když rozsudek o žalobě vydaný nabyl moci práva, učinila c. k. finanční prokuratura návrh na povolení prodeje svršků těch.

Návrh ten byl usnesením ze dne 26. dubna 1898 č. j. E. VII. 1107./98.—1. zamítnut, nebot dle §. 264. ex. ř. lze prodati zabavené svršky na návrh věřitele, pro jehož vykonatelné pohledávání zabaveny byly, musí proto před povolením prodeje prokázáno býti, že byla vykonána exekuce zabavením. V případnosti této byly však svršky, za jichž prodej se žádá, pouze zájemně popsány, nebyla tedy exekuce dosud zavedena.

Do tohoto usnesení stěžovala si c. k. finanční prokuratura, poukazujíc ve stížnosti k tomu, že sepsáním a popsáním svršků v protokole nabyla na svršky ty práva zástavního a že na základě vykonatelného rozsudku oprávněna byla za prodej žádati, poněvadž nebylo potřebí, aby předcházelo ještě zvláštní zabavení pro vykonatelné její pohledávání, že však i v případnosti, kdyby toho potřebí bylo, neměl soud návrh na prodej prostě zamítnouti, nýbrž měl, maje za to, že předcházeti musí zavedení exekuce zabavením, povoliti zabavení to a je dáti vykonati, ana žádost za prodej dle pojmu svého obsahuje zajisté také návrh na zabavení.

Než c. k. zemský jako odvolací soud v Praze zamítnul stížnost odkazuje k správným důvodům soudu prvního.

Rozhodnutí c. k. zemského jako odvolacího soudu v Praze ze dne 18. května 1898 č. j. R. I. 83./98.—1.

Schin.

Přestupek §. 516. tr. zák. může ideálně konkurovati se zločinem dle §. 128. tr. zák.

C. k. zemský soud v Inspruku odsoudil rozsudkem ze dne 28. září 1898 č. j. Vr. II. 794./98.—26. J. H. pro zločin v §. 128. tr. zák., spáchaný ve veřejných sadech na břehu Innu v Inšpruku, k těžkému žaláři na dobu 13 měsíců, jedním postem měsíčně zostřenému, sprostiv ho zároveň obžaloby pro přestupek §. 516. tr. zák. tímtéž trestním skutkem spáchaný.

Na toto sproštění podalo c. k. státní zastupitelství z důvodu č. 10. §. 281. tr. ř. zmateční stížnost, kteréž nejvyšší soudní a kasační dvůr vyhověl a ponechav výrok o vině co do zločinu §. 128. tr. zák. nedotknutým, zrušil v odpor braný rozsudek v osvobozující části a ve výroku o trestu jako zmatečný, uznal obžalovaného vinným i přestupkem §. 516. tr. z. a odsoudil ho podle §§. 128. a 35. tr. zák. k těžkému žaláři na dobu třinácti měsíců dvěma posty měsíčně zostřenému a nahraženému.

Důvody: Přes zjištění rozsudku, že obžalovaný spáchal zločin §. 128. tr. zák. před polednem ve veřejných sadech na levém břehu Innu v Inspruku, sprostil ho rozhodující soud obžaloby vznesené naň také pro přestupek §. 516. tr. zák. z té příčiny, že sice čin obžalovaného vzhledem na veřejné, v tu dobu hustě navštěvované místo byl způsobilým, aby urazil mravopočestnost a stydlivost způsobem, zavdávajícím příčinu k veřejnému pohoršení, že však jest ideální konkurence mezi zločinem §. 128. tr. zák. a přestupkem §. 516. tr. zák. vyloučena a proto že bylo k veřejnosti činu přihlíženo toliko při vyměřování trestu. V tom však sluší shledati zmatečný důvod č. 10. §. 281. tr. ř. nesprávného výkladu zákona.

Byl-li tímže činem trestní zákon vícekráte takovým způsobem porušen, že to zahrnuje skutkovou povahu několika zvláštních porušení trestního zákona, tu dlužno podle §§. 34., 35. a 267. tr. zák. každé jednotlivé porušení také zvláště přičítati, pokud ovšem o potrestání toho neb onoho porušení zákonem samým není již postaráno tím, že již jest obsaženo ve skutkové podstatě druhého zákona trestního aneb že určuje svou podstatou vyšší sazbu trestní druhého zákona. Zločinem dle §. 128. tr. zák. a přestupkem §. 516. tr. zák. se však ochrana právního řádu provádí z různých směrů. Řečený zločin prohřešuje se na mravnosti a pohlavní počestnosti jednotlivé osoby, naproti tomu přestupek §. 516. tr. zák. na veřejné mravopočestnosti, na mravném společenství rodiny a občanského života, potřebném zajisté ochrany.

Porušení této veřejné mravopočestnosti tvoří tedy skutkovou povahu, od zločinu zprznění zcela nezávislou, na ochranu veřejného blaha proti nebezpečí mravní zvrhlosti, aby, jak se vyjadřuje §. 500. tr. zák., zamezeno bylo rozšiřování zkázy mravů. Přestupek §. 516. tr. zák. vyznačuje se tím, že se spáchá smilný čin, mravopočestnost nebo stydlivost hrubě porušující způsobem takovým, že se tím dá příčina k veřejnému pohoršení. Této náležitosti se při skutkové povaze zločinu zprznění nevyžaduje. Trest za tento zločin směřuje toliko proti porušení pohlavní cti určité osoby a nestíhá také ohrožení veřejné mravopočestnosti. Naproti tomu zase nemá přestupek §. 516. tr. zák. za podmínku útok na pohlavní čest osoby jednotlivé. Z toho jest patrna úplná různost a vzájemná nezávislost obou trestních skutků. Bylo-li se tudíž jedním činem prohřešeno proti trestnímu zákonu v obou směrech, dlužno pachateli přičítati obě porušení zákona a nelze míti za to, že současným uražením veřejné mravopočestnosti se zločinu zprznění o tuto okolnost pouze přitížilo. Byl proto obžalovaný vinným uznán obou činů a odsouzen vedle §§. 128. a 35. tr. zák. k trestu prve uvedenému.

Rozsudek c. k. nejvyššího soudu jako soudu kasačního ze dne 10. prosince 1898. č. 14.685.

J. Š.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

80. Jaký účinek má upuštění od dalšího pokračování v exekuci?

Nežli přikročíme k zodpovědění této otázky, uvedeme soudní rozhodnutí v této příčině vydaná, z čehož zjevno bude, jak k otázce této dosud přihlížela praxe, a tu zaznamenáváme:

1. Rozh. zemského jako rekursního soudu ve Vídni ze dne 8. února 1898 č. j. R. XIII., 4./98. (uveřejněné v Jur. Bl. r. 1898 č 11., str. 125.): Vymáhajícím věřitelem při výkonu zabavení povolené posečkání s exekucí nepůsobí klid řízení.

2. Rozh. zemského jako rekursního soudu ve Lvově ze dne 26. března 1898 R. V. 25./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 16., str. 187.: Žádá-li vymáhající věřitel pouze za zastavení povolené dražby, nemají se zároveň zrušiti všecka dosud nabytá práva exekuční (zejména právo zástavní nabyté zabavením).

3. Rozh. zem. jako rekursního soudu ve Vídni ze dne 23. dubna 1898 č. j. R. III. 70./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26., str. 303.): Návrh vymáhajícího věřitele znějící pouze na zastavení povolené dražby na určitou dobu sluší považovati za upuštění od pokračování v exekuci.

4. Rozh. zem. jako rekursního soudu ve Vídni ze dne 6. května 1898 č. j. R. XIII. 93./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26. str. 303.): Béře-li vymáhající věřitel svůj návrh na dražbu zpět, nežli byl soudně vyřízen, nenastoupí účinky právní §. 200. č. 3. ex. ř., ačkoli tyto účinky předpokládají, že dražební řízení již bylo zahájeno (§§. 200. a 282. ex. ř.).

5. Rozh. zem. jako rekursního soudu ve Vídni ze dne 24. června 1898 č. j. R. XII. 100./98. (Jur. Bl. r. 1898. č. 33. str. 387.): Upuštění od pokračování v exekuci před počátkem prodeje (dražby) nemá za následek zrušení vykonaného zabavení.

Zkoumajíce rozhodnutí tato se stanoviska zásadního, shledáme v nich vyslovena tato pravidla:

a) Vymáhajícím věřitelem povolené posečkání s exekucí nepůsobí klid řízení (rozh. 1. a 4.) a

b) byť v tom leželo upuštění od pokračování v exekuci (rozh. 3.),

c) nemá též za následek zrušení vykonaného zabavení (rozhod. 2. a 5.), ohledně kterých v následujícím stran správnosti jejich pojednáno budiž.

Především však budiž dovolena kratičká úvaha všeobecná o výkonu povolené exekuce.

Jako pravidlo stanoví §. 16. ex. ř., že exekuce povolená vykonává se z moci úřadu; výjimky se však připouštějí, pokud v ex. řádu něco jiného ustanoveno jest.

Výjimky tyto jsou dvojího druhu, totiž:

α) Jen k návrhu vykoná se exekuce v případech §§. 44. odst. 4., 48., 188. odst. 2., 206. odst. 1., 328., 354., 355., 366. odst. 2. ex. ř. a žádáno-li za výkon na přihlášení (arg. §§. 161. a 383. odst. 3. jedn. ř.). [1])

β) Podle návrhu (vymáhajícího věřitele nebo zavázaného t. j. dlužníka) exekuce povolená se nevykoná.

Případ sub *α*) leží mimo naši úvahu, ale případ sub *β*) jest její předmětem.

[1]) Viz pozn. A) k §. 16. ex. ř. mého vydání ex. ř.

Nelze popříti, že nastane případ, kdy povolená exekuce se nevykoná. Takové případy uvádí zákon sám i mimo návrh stran v §. 101. ex. ř. ohledně vnucené správy a v §. 134. odst. 3. ex. ř. v příčině nucené dražby, totiž případy, kdy vnucená správa nebo nucená dražba podle stavu knihy veřejné nemůže býti provedena. Tento případ nastává tedy bez návrhu strany a z pravidla proti její vůli. Avšak častěji se přihodí, že strana jedna nebo druhá, buď zavázaný nebo vymáhající věřitel chce a navrhne, kdy povolená exekuce se vykonati nemá.

Kdy, to navrhnouti může zavázaný neb i osoby třetí, exekucí dotknuté, ustanovují §. 35. (o námitkách proti nároku), §. 36. (námitky proti povolení exekuce), §§. 37. a 38. (o odporu osob třetích) a §§. 39. až 46. (jednající o zrušení, obmezení a odložení exekuce).

Také tyto případy leží mimo rámec našeho pojednání, kteréž týká se pouze toho, kdy vymáhající věřitel sám žádá a navrhuje aby exekuce již povolená se nevykonala.

V příčině té nahodí se především otázka, zdali návrh takový hledě k §. 16. ex. ř. jest vůbec přípustný čili nic. Odpověď čerpáme z §. 16. ex. ř. samého, že návrh takový lze připustiti, pokud tento zákon (exekuční řád) to ustanovuje výjimkou proti pravidlu §. 16., při čemž i nařízení vydaná na základě čl. XLI. uvoz. zák. k exek. ř. sluší považovati za součást tohoto zákona (ex. ř.), tedy i jednací řád (nař. min. práv ze dne 5. května 1897 č. 112. ř. z.) a sice s mocí derogatorní, poněvadž je to pozdější zákon, než ex. ř. sám.

V §. 161. a 383. tohoto jednacího řádu stanoví se, že s předsevzetím úkonu exekučního může býti čekáno až na přihlášku vymáhajícího věřitele, čímž v zákoně stanovena výjimka z pravidla §. 16. a to sice nejdalekosáhlejší, neboť již samo zabavení nemusí se vykonati ihned z moci úřadu.

Dle všeobecného znění tohoto §. 161. jedn. ř. ale mohlo by se také za to míti, že i výkon dražby (prodeje) má se předsevziti, bylo-li za to žádáno, až na přihlášení vymáhajícího věřitele.

Tomuto náhledu svědčí sice také ustanovení §§. 272. a 273. ex. ř., neboť §. 272. předpisuje, že výkonný orgán, jemuž výkon prodeje jest svěřen, určí stání dražební, není-li něco jiného nařízeno soudem exekučním. Mohl by tedy soud exekuční nařídíti něco jiného, na př. že dražební rok má se určiti, až vymáhající věřitel o to se přihlásí, při čemž by se dle §. 256. odst. 2. exek. řádu ovšem musila stanoviti konečná lhůta, do které vymáhající věřitel přihlásiti se může pod ztrátou práva zástavního.

Také ustanovení §. 273. ex. ř., že mezi zabavením a dražbou musí býti lhůta alespoň tří neděl, zdá se svědčiti tomuto názoru; neboť musí-li lhůta ta býti aspoň třínedělní, může také býti delší a také v příčině té byla by meze toliko položena paragrafem 256. ex. ř.

Z uvedených zákonů vysvítá, že bez újmy věřitelovy nebo dlužníkovy lze soudu vyhověti žádosti vymáhajícího věřitele, že *má se s výkonem exekučního zabavení čekati, až se vymáhající věřitel v době zákonem omezené* (§. 256. ex. ř.) *přihlásí.*

Toto stanovisko zákonné jest také prakticky správné a důležité; věřiteli tím nedává se revolver do ruky, jímž by zavázaného mohl ohrožovati každou chvíli, a vynutiti plnění, které jinak by zavázaný odepřel, nýbrž poskytuje se jemu jen možnost, aby si volil sám příhodnou chvíli pro výkon zabavení.

Byť se i připustilo, co motivy (vysvětlivky k vládní předloze ex. řádu str. 144. — Mat. I. 458.) praví, že exekuce není nikdy pouhou věcí soukromou a záležitostí stran, že každé jednotlivé řízení exekuční — a byť jeho rozměry byly sebe nepatrnější — vždy se dotýká zájmu všeobecného a to zcela blízce a že soudce jest podle povolání svého zástupce zájmu všeobecného, tož přece *nevyžaduje toho zájem všeobecný*, aby věřiteli odňala se disposice stran doby, kdy zabavení se vykonati má.

Nehledě vůbec na tomto místě k tomu, jakou cenu a platnost a jaký význam motivy pro výklad zákona mají, ani z motivů nelze čerpati důvody pro mínění opačné; neboť praví-li motivy (str. 142. Mat. I. 455.), že hleděti se má, aby zahájené exekuční řízení samo se vyvinulo až do přirozeného svého zakončení (totiž uspokojení vymáhajícího věřitele nebo zjištění, že uspokojení to možným není) za účelem urychlení a zlevnění, ustanovil přece exekuční řád hledě k vlastnímu účelu každé exekuce, aby totiž vymáhající věřitel dosáhl zaplacení (uspokojení) mnoho výjimek z pravidla §. 16. vybudovaného na uvedené právě zásadě urychlení a zlevnění řízení exekučního:

Dle §. 249. exek. řádu koná se exekuce na movité věci hmotné zabavením a prodejem jich. Z pravidla (podle §. 16. ex. ř.) mělo by se tedy při vedení exekuce na hmotné věci movité současně v jedné žádosti navrhnouti, aby soud provedl zabavení a prodej. Z §§. 253. až 257. a §. 264. ex. ř. vychází však na jevo, že *zabavení* může se navrhnouti *samostatně a zvlášť* a rovněž prodej. Děje-li se tak, pak soud o své újmě, navrhne-li se *jen* zabavení, smí jen vykonati zabavení toto a nesmí pokročiti s prodejem, o který nebylo žádáno. Následky toho ovšem nese věřitel, neučiní-li v době §. 256. ex.

ř. ustanovené návrhu na prodej. Sám §. 264. ex. ř. ustanovuje, že zabavené věci mají se prodati jen, navrhl-li to některý z věřitelů, jinak ovšem se prodati nesmějí. Návrh ten může, ale nemusí spojen býti s návrhem, aby zabavení bylo provedeno (arg. odst. 2. §. 264. ex. ř.). Dále stanoví §. 266. ex. ř. pravidlo, že smí se k prodeji přikročiti toliko tenkráte, když povolené zabavení nabylo moci práva s výjimkami v témž §. 266. ex. ř. ustanovenými).

Předpisy §§. 272. a 273. ex. ř. byly již svrchu uvedeny a oceněny, při čemž toliko zvláště vytknouti dlužno, že soud exekuční sice dražbu povolí, avšak výkon svěří výkonnému orgánu, jenž dražební stáni určí, není-li něco jiného nařízeno soudem exekučním.

Dle odst. 1. §. 280. ex. ř. jest třeba zvláštního návrhu, mají-li se zabavené věci zpeněžiti způsobem jiným nežli veřejnou dražbou a podle §. 281. ex. ř. jest opět třeba návrhu, má-li soud exekuční dovoliti prodej příležitostný (při jiné dražbě proti jinému dlužníku a bez předchozího zvláštního oznámení dražby).

Konečně, pokud se jedná o dobývání peněžitých pohledávek, obsahuje §. 282. ex. ř. předpisy stran upuštění od exekuce, zrušení a odložení prodejového řízení stanovící obdobnou platnost §§. 200. č. 3. a 4., 203. odst. 2. a 206. odst. 1. ex. ř.

Všecka tato ustanovení obsahují výjimky z pravidla §. 16. ex. ř.

Ještě jasněji vyniká rozlišování mezi zabavením (§. 294. a násl. ex. ř.) a přikázáním (§. 303. a násl. ex. ř.) exekvované pohledávky peněžité, kteréž díti se smí toliko postupně. Rovněž tak má se věc při jinakém zpeněžení pohledávky zabavené (§. 117. a násl. ex. ř.) nehledě ani ku zvláštním ustanovením o exekuci na pohledávky knihovně zajištěné (§. 320. a násl. ex. ř.).

Také při exekuci na nároky, které týkají se toho, aby věci hmotné byly vydány a dodány, povolí se napřed zabavení (§. 325. ex. ř.) a zvláště zpeněžení (§. 327. odst. 2. ex. ř.).

Nejinak předpisují při exekuci na jiná práva majetková §. 331. (o zabavení — vydáním předepsaného příkazu dlužníkovi) a §. 332. a násl. ex. ř. (o zpeněžení, kdež §§. 333., 334. a 340. vyhledávají zvláštního návrhu věřitelova).

Stejné předpisy obsahují také při exekuci na podniky živnostenské, závody tovární atd. §. 341. a násl. ex. ř.

Konečně sluší vytknouti, že v §. 369. odst. 2. ex. ř. mluví se výslovně o návrhu prvním, což předpokládá návrhy další, z čehož ze všeho patrno, že pravidlo §. 16. ex. ř. ustanoveními právě uvedenými téhož ex. řádu stlačeno jest ve skutečnosti na výjimku a že výkon

exekuce v uvedených právě případech vázán jest na návrh vymáhajícího věřitele a neděje se v největším počtu případů z moci úřadu až na výjimku odstavce druhého §. 280. ex. ř., v příčině čehož platí pravidlo: Exceptio firmat regulam!

Avšak přes to sluší přisvědčiti náhledu [2]), že nelze připustiti, aby také dražba (prodej) se vykonala teprve na přihlášení dle §. 161. jedn. řádu, hledí-li se ku právům v §. 267. ex. ř. vytknutým věřitelů ku dražbě přistoupivších. Neboť povolení dražby jednomu vymáhajícímu věřiteli vylučuje při zásadě jednoty řízení dražebního [3]) každé další povolení dražby týchž předmětů a přistupující věřitel musí přijati řízení dražební v témž stavu, v jakémž právě jest, jinak dospělo by se k absurdnímu důsledku, že by přistupující věřitel musil čekati, až by se zlíbilo vymáhajícímu věřiteli, kterému dražba povolena byla, výkon její ohlásiti nebo až by dle §. 206. ex. ř. obdržel vyzvání, chce li pokračovati on v řízení dražebním. Konečně sluší uvážiti, že při výkonu zabavení vymáhající věřitel jedná toliko ve vlastním svém zájmu a že jemu tedy dovoliti lze disposici (stran přihlášení se k výkonu), která nikomu nemůže škoditi, že však při výkonu dražby jedná se o práva přistoupivších věřitelů, kteráž nesmějí trpěti újmy tím, že by se prvnímu vymáhajícímu věřiteli dovolila disposice v příčině doby výkonu dražby.

Z toho, co uvedeno bylo, plyne:

A) Byla-li povolena exekuce zabavením a výkon toho nařízen, může se, navrhne-li to věřitel, sečkati s předsevzetím až na přihlášení téhož (arg. §§. 161. a 383. jedn. ř.); nenavrhl-li však věřitel v své žádosti exekuční výkon na přihlášení, může to učiniti vždy ještě až do početí výkonu zabavení — poněvadž tomu žádný zákon nezabraňuje; ale při výkonu samém učiněný návrh takový možno jen pokládati za návrh odročovací, kterýž posouditi dlužno dle §. 134. c. ř. s. ve spojení s §. 78. ex. ř. a o němž rozhodnouti dlužno ve smyslu §. 46. ex. ř., nikoli nemůže však návrh takový míti za následek klid řízení dle §. 170. c. ř. s. ve spojení s §. 78. ex. ř. — Proto jeví se odůvodněným rozhodnutí sub 1. —

Podrobnější a částečně doplňující předpisy pro tento případ obsahují §§. 380., 381. odst. 1. a 387. jedn. řádu, jakož i instrukce pro výkonné orgány oddíl I. bod 14, 26, 31—33. [4])

---

[2]) Srovn. Vitorelli Ger. Ztg. r. 1898 č. 18. a Dr. Ernst Bum, Bemerkungen zur Praxis der Exekutionsordnung IX. (Jur. Bl. r. 1898 č. 48. str. 565.).

[3]) Srovn. pozn. A) k §. 267. ex. ř. mého vydání.

[4]) Srovn. výklad při §. 46. ex. ř. mého vydání str. 153.

B) Bylo-li vymáhajícím věřitelem žádáno za dražbu zabavených věcí, může věřitel až do povolení jejího ustoupiti od svého návrhu na dražbu a jej vzíti zpět, aniž by to mělo pro něho škodlivé účinky, poněvadž musí věc se považovati tak, jakoby vůbec návrhu na prodej nebyl učinil, avšak nenastane klid řízení, poněvadž žádným zákonem není odůvodněn.

V úvaze této zakládá se správnost rozhodnutí uvedeného sub 4. a také správnost zásady sub a), že vymáhajícím věřitelem povolené posečkání s exekucí nepůsobí klid řízení.

C) Pakliže však dražba právoplatně nařízena byla a vymáhající věřitel před odbýváním roku dražebního navrhuje zastavení povolené dražby na určitou dobu, sluší to považovati za upuštění od pokračování v exekuci, nikoli za vzdání se práva zástavního vůbec a tedy neruší se tím vykonané zabavení. Toto má svůj zákonný konec, totiž zánik práva zástavního ustanovený v §. 256. ex. ř.

Tím odůvodňuje se rozhodnutí sub 2., 3. a sub 5.

D) Žádá-li vymáhající věřitel po počaté dražbě za odložení aneb před počátkem dražby nebo při ní upustí od pokračování v exekuci, má se dle §§. 282. a 200. č. 3. zrušiti řízení dražební, nikoli však dosud nabytá práva (t. zabavením nabyté právo zástavní) a má to jen za následek, že pro vykonatelnou pohledávku věřitele vymáhajícího nemůže před projitím půl roku od zrušení navržena býti dražba nová, což ovšem s ohledem na §. 256. ex. ř. může míti pro věřitele následky dosti obtížné.

Dle toho jeví se odůvodněným i pravidlo sub c) vytčené, že upuštění od pokračování v exekuci nemá za následek zrušení vykonaného zabavení, avšak v případě sub D) uvedeném má za následek klid řízení dražebního na půl roku a případně ztrátu práva zástavního vůbec dle §. 256. ex. ř.

Nižádným způsobem však nemůže se z §. 170. c. ř. s. ve spojení s §. 78. ex. ř. odvozovati klid řízení exekučního na 3 měsíce, poněvadž není povinnosti pro stranu súčastněnou v exekuci, aby se k nějakému roku dostavila a nestává-li této povinnosti, není tu předpokladu v §. 170. c. ř. s. stanoveného a tudíž nemohou také nastati následky na tento předpoklad vázané.

Kdyby proti tomu, co projednáno bylo sub A) až D), se uvedl předpis §. 39. č. 6. exek. řádu, sluší namítati, že dle odst. 2. §. 39. ex. ř., exekuci v případech tam uvedených zrušiti lze toliko k návrhu, nikoli z moci úřadu, že tedy nenavrhuje-li ani věřitel ani dlužník tohoto zrušení, soud z moci úřadu a bez návrhu stran

tak učiniti nesmí nehledě ani k tomu, že §§. 200. a 282. ex. ř. ohledně řízení dražebního obsahují specielní předpisy oproti všeobecnému ustanovení §. 39. ex. ř. [5])

Konečně budiž zvláště vytknuto, že dražbu nelze vykonati na přihlášení, nýbrž z moci úřadu beze zbytečného průtahu, jak svrchu dovozeno bylo s poukazem na §. 267. ex. řádu. [6])

Jak důležita jsou ustanovení exekučního řádu o zrušení, zastavení a odložení exekuce a praktické jich použití, uznává sám tvůrce nových zákonů o soudním řízení dr. František Klein ve svém spise: „Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses“, Manz, 1900. str. 28. a násl.

Na str. 27. podává Klein tento přehled výsledků exekučních:

Místo	Počet povolených zabavení	Počet vykonaných zabavení	Počet vykonaných dražeb	Počet procentuální dražeb ku povoleným zabavením
Vídeň	56.320	34.766	2.183	3·8
Praha	10.471	4.376	228	2·2
Št. Hradec . .	3.617	1.755	126	3·5
Terst	4.439	1.858	133	3·0

a to na základě statistických výkazů (rejstříků exekučních).

Klein sám doznává, že tato dáta mnohou theoretickou představu o exekuci zviklají; zejména ale jasně osvětlují důležitost předpisů o zrušení exekuce, kteréž v theorii a zákoně míněno bylo jako výjimečný způsob ukončení exekuce, ve skutečnosti však tím není, nýbrž exekuci buď oddaluje, buď odstraňuje.

Dáta tato vyvracejí také tvrzení, že by nové řízení exekuční v příčině věcí movitých vylučovalo dorozumění mezi věřitelem a dlužníkem a že by nutilo věřitele k návrhu dražebnímu. Stejně jako dříve nemusí se trvati za tohoto exekučního řádu na posledním důsledku exekuce,

---

[5]) K tomu viz výklad sub A) k číslu 6. při §. 39. ex. ř. mého vydání str. 141.

[6]) K stejným závěrům stran řízení dražebního dospívá rada zem. soudu Alfred Amschl ve svém článku: „Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz č. 35.“ (Jur. Bl. r. 1898 str. 376.)

byť se i odporučovalo formelně spojiti návrh na zabavení s návrhem na dražbu. Exekuční řád jen urychluje postup, aby buď věřitel dosáhl zaplacení nebo se objevilo, že další postup je bezvýsledný, každým způsobem však ušetří se útraty, které jako úrok za čekání považovány, znamenaly strašlivě vysoký úrok.

To jest — stručně podáno — mínění Kleinovo.

Z dát těch však také vysvítá, co Klein na str. 26. uvádí, že exekuce u nás má ponejvíce ráz a funkci výhružky, neboť realisace vykazují procento minimální a rázu a funkci této tedy vyhovuje, usnadní-li se odložení exekuce.

Adv. dr. **Josef Žalud.**

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 23. listopadu 1899.

Předseda: místostarosta pan vrch. rada Hofmann.

Zapisovatel: jednatel p. dr. Josef Worel.

Členů přítomno: 17.

Pan univ. prof. dr. Fr. Storch přednášel „o veřejném úřadu obhajovacím“. Pan přednášející pravil, že vítal myšlenku o tomto úřadu na mezinárodním sdružení kriminalistů v Budapešti letošního roku pronesenou a to hlavně z té příčiny, že v ní spatřoval provedení zásady obžalovací a uskutečnění rovnosti stran procesních. Poněvadž pak proti této myšlénce činěny byly velice vážné námitky, chce blíže o ní pojednati.

O veřejném úřadu obhajovacím, o němž Ballog, spisovatel kriminalistický, v Budapešti se zmínil na jmenovaném sjezdu, pojednal již před 30 lety Schwarze v Gerichtssaal 1864. v článku „Die Reform der Staatsanwaltschaft“, v němž dotýká se toho, zda t. zv. nutné hájení mělo by ve všech trestních věcech zavedeno býti aneb jen v některých, rozhoduje se pak pro druhou alternativu a naznačuje takového nutného obhajce „als einen Vertheidigungsbeamten, welcher zur Kontrolle der Staatsanwaltschaft aufgestellt schliesslich einen behördlichen Charakter annehmen würde“ a neschvaluje myšlenku tu.

Z pozdějších mimo Bindinga v Grünhutově Zeitschrift f. Privat u. öffent. Recht z r. 1879 zejmena ital. kriminalista Carrara ve dvou spisech z r. 1870.—73. se myšlenky té dotýká. Z těchto p. přednáše-

jícímu pouze poslednější bylo přístupné z Geyerovy kritiky v časopise „Kritische Vierteljahrschrift“ z r. 1874. Podle tohoto referátu opírá Carrara myšlenku svou o zásadu rovnosti stran a pouští se obšírně do úpravy úřadu veřejného obhajování. Obhajce takový měl by býti volen na doživotí a plat měl by dostati od obcí, zároveň mělo by učiněno býti opatření zabezpečiti samostatnost a nezávislost jeho tím, že by mu zakázáno bylo, aby nepřijímal řádů ani služeb státních. Ač uznává Geyer, že by tím „das Geheimnis der Voruntersuchung brechen würde“, není nadšen touto myšlenkou a praví, že by tomu účelu lépe bylo posloužено, kdyby povznesen byl stav advokátů, totiž jim zjednány záruky pro jich větší samostatnost a nezávislost. Geyer ve svém velkém díle o řízení trestním z r. 1880. v kapitole o obhajování znova použi příležitosti a vrátil se k této myšlence — uvádí však, že zejmena praktické a finanční obtíže by mohly této myšlénce býti na závadu.

Z pozdějších spisovatelů jest to prof. Friedmann na vídeňské universitě, jenž v Grünhutově časopisu v r. 1899 o podstatě zásady obžalovací jedná a dochází k úsudku, že jest třeba vyrovnati přirozenou převahu veřejného žalobce naproti obviněnému tím, že by zřízen byl veřejný obhájce. Stát má prý zájem na tom, aby vyšlo všechno na jevo, co též k obhájení obviněného slouží, pročež jest třeba obhájce veřejného.

Nejobšírněji pojednává o myšlence té Ortlow ve spise „Die Staats- u. Gesellschaftsvertreter im Strafverfahren“ r. 1892. Polovice tohoto spisu, přes 100 str. hustého tisku, jest věnováno této otázce. Týž vychází z myšlenky rovnosti stran procesních a prostředků, jimiž každá strana účelu svého v řízení trestním se domáhá a přichází k tomu důsledku, že obhájce ve všech věcech trestních a stadiích procesních zřízen býti musí.

V řízení trestním jde o boj, který mezi sebou vedou stát a společnost, tato jako celek všech jednotlivců. Stát má na tom zájem, aby obžalovaný byl odsouzen, společnost naopak na tom, aby nebyl odsouzen obžalovaný, leč pokud toho podle práva zasloužil, tudíž má na tom zájem, aby moc orgánů státních co nejvíce obmezena a šetřeno práv obviněného, i praví Ortlow: „so wie der Staat seine Rechtsvertreter hat, so soll auch die Gesellschaft ihren haben“. Ortlow představuje si věc tak, že by byl zřízen jednotný úřad zástupitelský, jehož by byly dva odbory, jednak veřejný úřad žalobní a druhý veřejný úřad obhajovací. Aby pak byla rovnost obou provedena, navrhuje, aby byli oba ti úřadové v tomtéž stavení úředním umístěni, aby při tomtéž stole zasedali a pod. I co do způsobu při jednotlivých soudech sborových

první a druhé instance navrhuje, aby zřízen byl vrch. zástupce při vrchním soudu zem., jenž by byl náčelníkem obou odborů celého úřadu zastupitelského. Co do kvalifikace žádá na obhájci způsobilost k úřadu soudcovskému.

Konečně zmiňuje se o veřejném úřadu obhajovacím Ballog, kterýž měl podati na posledním sjezdu mezinárodních kriminalistů zprávu o t. zv. kontradiktorickém přípravném vyšetřování. Tato zpráva uveřejněna ve „Mittheilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung“ 1899, str. 126.

Ballog velmi nadšeně navrhuje kontradiktorické přípravné vyšetřování a má za to, že by se účelu toho nedosáhlo, leč že by zároveň v jiném směru provedena byla reforma řízení trestního a to tím, že by byl zřízen veřejný úřad obhajovací, i praví, že toho vyžaduje právo materielní a zákonná ochrana obviněného.

Takový úřední obhájce nebyl by zástupcem obviněného, nýbrž zástupce zájmu státního na řádném konání spravedlnosti; obhájce ten měl by míti stejná práva jako státní zástupce a jmenován nikoliv od vlády, nýbrž od autonomní advokátní komory.

Mimo tyto spisovatele také Hugo Mayer ve spise „Die Parteien im Strafverfahren“ o této myšlénce se zmiňuje.

V praxi shledáváme mnohem dříve, nežli Schwarze o této myšlence se zmínil, ji provedenou dle Geyerovy učebnice v Lucernském trestním řádu z r. 1863. Podobně trestní řád norský z r. 1887 v něm. překladu tvořící přílohu čas. „Zeitschrift f. die gesammte Strafrechtswissenschaft“ z r. 1889. V tomto nařízeno, že každému obžalovanému má býti zřízen veřejný obhájce, pokud tento sám žádného nezvolí (§. 101.). Další čl. 104. ustanovuje: zur Dienstleistung als öffentl. Vertheidiger bestellt der König am höchsten Gericht eine hinreichende Anzahl von Advokaten des höchsten Gerichtes u. bei anderen Anwälte oder zu diesem Behufe geeignete Männer. Konečně dle čl. 111. mají tito obhájci dostati odškodné z pokladny státní. Ne sice v této formě, avšak přece něco blízkého zavedl nový trestní řád uherský ze 4. prosince 1896 v čl. 410. a 411.

Pan přednášející prohlašuje, že myšlenka veřejného úřadu obhajovacího zasluhuje největší pozornosti a že jest zásada obžalovací nejhlavnějším důvodem pro připuštění její.

Friedmann ve svém díle dospívá k tomu, že rovnost stran musí býti a vyžaduje zřízení veřejného úřadu obhajovacího. Naproti tomu v Lisztově „Zeitschrift f. d. gesammte Strafrechtswissenschaft“

Bornhack zavrhuje zásadu tu a poukazuje k tomu, že zavádění rozdělení funkcí procesních mezi rozličné četné orgány jednak státního zástupce, jednak obhájce, soudce vyšetřující a soudce nalézající mělo by se státi reformou v ten způsob, že by se reformoval starý proces inkviziční a ten uzpůsoben tak, jak toho potřeba soudnictví moderního vyhledává. Těmito námitkami netřeba se zabývati, poněvadž zásada obžalovací posud do všech řádů trestních třeba ne úplně přijata. Myslíme také, že na dlouhou dobu reforma řízení trestního nedá se jinak provésti, leč prohloubením této zásady. Ze zásady obžalovací plyne rovnost stran procesních; poněvadž pak při rovnosti stran obviněný z pravidla nebude moci sám právo procesní vykonávati, plyne nezbytnost hájení formelního osobou práva znalou. Tato naskytá se nejenom v některých věcech trestních, nýbrž ve všech. Připustíme-li pak obligatorní obhajování, nebude možno, abychom se obešli bez nějakého úřadu veřejného k účelům obhajování; neboť tím rozmnožil by se počet obhajování tou měrou, že by nestačili obhájci soukromí. Tato otázka jest ve spojení s dalšími reformami. Jestliže totiž žádáme hájení obligatorní, pak ho musíme žádati v celém řízení trestním i v přípravném stadiu procesním, a tu myslím, že by soukromí obhájci nestačili a nebyl úkol pro ně příliš vděčným, neboť, jak známo, připouští se pouze dle čl. 45. tr. ř. a v praxi se neprovádí, vlastní úkol obhájce začíná v praxi teprve při hlavním přelíčení. Přelíčení trvá jen několik hodin t. j. působnost malá naproti celému řízení trestnímu. Obhajování během tohoto vyžadovalo by mnoho času a námahy a bylo by třeba, aby k tomu zřízen byl zvláštní úředník. Tuto myšlenku provádí též nový francouzský zákonník trestní z r. 1897, kterýmž ve Francii zavedeno kontradiktorické přípravné vyšetřování. Nejdůležitějším v tomto franc. zákoně jest ustanovení, že k výslechu obviněného přibrán býti má obhájce.

Dalším důvodem pro obhájení zásady veřejného obhajování jest, že ním zjedná se v řízení trestním rovnováha stran procesních. Obhájce dosavad pociťuje tuto nerovnost naproti státnímu zástupci, neboť tento vystupuje jako úředník, jest kolegou soudcovým a což nejhlavnějším jest, není ve věci zúčastněným. Obhajce jest pouze osobou soukromou a třeba by konečný cíl činnosti jeho byl týž jako státního zástupce, totiž pravda a spravedlnost, jest přece v první řadě důležitý interes soukromý, do jisté míry jest obhájce sám zúčastněným, což váhu jeho působnosti oslabuje. Pakli by na obou stranách byli orgánové úřadní, můžeme vložiti při hlavním přelíčení klidně a s uspokojením vedení důkazů v ruce obou stran a tím získáme, že postavení soudce stane se správnějším, nestrannějším, pak nemusíme se báti v řízení porotním vý-

kladu soudcova v resumé, poněvadž toto může býti objektivní, od soudce, jenž sbírání materialu se nezúčastnil.

Mimo tyto důvody svědčí pro náhled p. přednášejícího ještě důvody rázu historického. Hledíme-li nazpět k počátkům vývoje řízení trestního, shledáme, že původně stát o řízení trestní se velmi málo staral. On má za to, že stačí, když zřizuje orgány soudní, aby před nimi strany při provedly. Později teprve přichází k tomu, že jest důležitý interes vlastní, kterého třeba hájiti, aby totiž čin trestní nezůstal bez potrestání a tu stát zřizuje svůj vlastní orgán, aby totiž nějaký žalobce se naskytl, který by obžalobu ve věcech trestních provedli. Takovými byli prokuratoři královští za Ferdinanda I. Státem zřízeny jsou orgány, aby čin trestní stihán, odsouzen a potrestán byl. Stát musí dospívati k poznání, že jest tu ještě jeden zájem, kterýž opatřen býti musí, aby nevinný nebyl odsouzen a aby všecko přivedeno k platnosti, co svědčí ku prospěchu obviněného a to jest právě tak velký zájem, jako na stihání. A jestli historickým vývojem sestátnilo se žalování, musí dojíti k tomu, aby se sestátnilo též obhajování t. j. aby stát veškeré ty funkce, při nichž zúčastněno jest veřejné interese orgány veřejnými opatřovati dal.

Co se týče otázky organisování tohoto úřadu obhajovacího, uznává p. přednášející, že máme dosud málo zkušeností v tomto oboru a proto nelze do podrobností se pouštěti. Nelze se spřáteliti s myšlénkou, aby zastupitelstva obecní aneb sbory zákonodárné měly ustanovovati veřejné obhájce, spíše zamlouvalo by se, aby je advokátní komora jmenovala, ač ani to se nedoporučuje, tak že nic jiného nezbývá, než aby je jmenoval stát, ovšem muselo by býti při tom učiněno náležité opatření, aby zabezpečena byla jich samostatnost a nezávislost aspoň jako úředníků soudcovských. Musil by ustanoven býti jistý řád, podle něhož by postupováno bylo, aby vše nezáleželo na libovůli vlády neb orgánů státních. Nelze přimlouvati se za návrh Ortlowův, aby totiž úřad obhajovací sloučen byl s úřadem žalobním. Přiznáváme sice, že konečně mají oba cíl společný, aby pravda vyšla na jevo a spravedlnosti průchod zjednán, přece ale v průběhu řízení cesty jejich jsou naprosto rozdílné, jakýsi antagonismus mezi nimi stává. Jakmile stane se kdo členem úřadu, mimoděk proniknut jest duchem tohoto úřadu a svoje povolání stotožňuje s tímto úřadem i hledí přiváděti k platnosti interesse tohoto úřadu. Byl-li by zřízen úředník, jehožto životním povoláním by bylo obhajování, pak nepochybujeme, že by se vší horlivostí se vynasnažil, aby úkolu svému dostál. Tím vyvráceny a oslabeny námitky proti myšlénce veřejného úřadu obhajovacího, zejmena co do podjatosti a zá-

vislosti na různých vlivech. Další výtka uváděna ta, že poměr mezi obhájcem a obviněným jest poměr osobní důvěry a že nemá býti obviněný olupován o tuto možnost, aby dle osobní důvěry svého obhájce volil. Osobní důvěra jest krásná věc, však co jest platna tomu, kdo si jí nemůže zaplatiti. Dle shora vypsaného názoru nebude bráněno tomu, kdož prostředků má, aby si ještě soukromého obhájce, kterémuž důvěru věnovati může, vyvolil. Konečně namítáno, že při obhajování soukromém jest ta výhoda, že obhájce má také interes osobní na věci, kdežto interesse úředníka státního zástupce jest abstraktní, tak že on jaksi nezastupuje s celou osobností věc, kterou zastává. Co se týče tohoto, jest p. přednášející náhledu, že též úřední obhájce bude se starati o to, aby si získal uznání i jména, aby vynikl, se osvědčil dovednějším a způsobilejším a kdyby snad o nějaký stupínek byla horlivost menší, jest nedostatek ten vyvážen výhodou jinou, že působnost takovéhoto obhájce úředního má větší váhu, poněvadž nezastupuje interesse osobní, nýbrž ideální státní.

P. předseda vyzval přítomné ku debatě, poněvadž však již doba pokročila, byla tato k návrhu p. dv. rady prof. dra Zuckra na dobu pozdější odročena. P. předseda poděkoval p. přednášejícímu za poutavou, poučnou a zajímavou přednášku jeho, za niž dostalo se od přítomných pp. členů zaslouženého hlučného potlesku.

Dr. Jos. Worel.

Denník.

Literatura poštovního práva. Chvalně známý odborník v oboru poštovnictví vrchní poštovní rada Josef Wanka vydal loňského roku nákladem G. Neugebauera v Praze jakožto 3. sešit své příruční poštovní knihy (Posthandbuch) text poštovního zákona rakouského z 1. listopadu 1837 opatřený výkladem, v němž přihlédnuto zejména k pozdějším předpisům poštovní zákon měnícím a provádějícím. Vydání toto lze s povděkem uvítati zejména vzhledem k tomu, že dotčené normy v authentickém svém znění i právním kruhům celkem méně jsou přístupny. — U příležitosti té poukázati jest též k tomu, že známé Wankovy poštovní učební tabulky (Postunterrichtstabellen) vyšly v Praze r. 1895 v překladě českém (Ant. J. Brunclíkem opatřeném) pod názvem „Atlas poštovních tabulek Wankových“. Třebas sledovaly v popředí praktický účel učební, mohou nicméně

i právníku býti pro přehlednost svou k účelu rychlé informace odporučeny.

Něm.-česká terminologie úřední a právnická, již s pílností a obratností všeho uznání hodnou sestavili JUDr. K. Kadlec a JUDr. K. Heller, jest ukončena sešitem 52.

Nowakova sbírka nálezů nejvyš. soudu „Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes in Civilsachen", již nyní pořádají redaktoři časopisu „Allgem. öst. Gerichtszeitung" dr. Eduard Coumont a dr. Karel Schreiber pokročila o svazek desátý, jenž obsahuje nálezy z let 1895. a 1896., judikátní knihy č. 128.—135., repertoria nálezů č. 160.—163., nálezův uveřejněných úředně č. 384.—476. a rejstříku mat. č. 615.—708., celkem 199 nálezů. Přidán jest seznam věcný k svazku tomuto se vztahující. Svazek následující, jenž obsahovati bude nálezy ze dvou let následujících a má býti závěrečný, opatřen bude rejstříkem.

Sbírka rozhodnutí soudů živnostenských. Věstník ministerstva spravedlnosti počne vydávati během měsíce února novou přílohu obsahující rozhodnutí soudů živnostenských. Objem rozpočtěn asi na 12—15 archů ročně ve formě Věstníku a předplatitelé tohoto obdrží sbírku tuto na rok 1900 za příplatek 80 hal.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách. Titul a charakter rady vrch. zem. soudu propůjčen pp. radům zem. soudu Václavu Novákovi a Antonínu ryt. z Forsterů, pak radovi z. s. Janu Chlumovi při odchodu jeho do výslužby. Jmenováni byli: presidentem krajského soudu v Písku státní zástupce v Písku p. Otakar Winter; rady vrchního zemského soudu pro království České ad personam radové zemského soudu v Praze pp.: Alois Babor, dr. Karel rytíř Patera, dr. Karel Schramek, Antonín Linke, dr. Karel rytíř z Worowků, Josef Stolla, Jaroslav Srb, Jan Böhm a rada obchodního s. v Praze dr. Karel Fürstl z Teicheckú; soudními adjunkty pp. auskultanti: Eduard Strial pro Čes. Kamenici, dr. Josef Hudec pro Postoloprty, dr. Gustav Prikelmayer pro Kadaň a Arnošt Kotyk pro Kralovice. Přeloženi byli pp.: radové zem. soudu při obchodním soudě v Praze dr. Ferdinand Pantůček a dr. Jindřich Kutschera, soudní tajemníci tohoto soudního dvoru Vojtěch Musil a Karel Hartisch ku zemskému soudu v Praze a soudním adjunktům obchodního soudu v Praze pp. dr. Jos. Worlovi a dru Lubomíru Jeřábkovi propůjčena místa adjunktů v obvodu čes. vrch. zem. soudu bez určitého místa služebního.

Zpráva o valné hromadě Právnické Jednoty v Praze konané dne 22. února 1900.

Předseda: II. místostarosta pan rada c. k. vrchn. z. s. Jos Hofmann.

Zapisovatel: jednatel dr. Jos. Worel.

Členů přítomno: 47.

Pořad rokování schválený týdenní schůzí dne 8. února 1900 jest tento:

1. Výroční zpráva jednatelská a účetní za r. 1899.
2. Volba starosty, dvou náměstků starosty, dvou jednatelův a dvou revisorův účtů.
3. Zpráva o časopisu „Právník“ za rok 1899.
4. Zpráva revisorův účtů.
5. Zpráva o stavu knihovny a návrh na jmenování placeného knihovníka.
6. Rozpočet na rok 1900.
7. Návrh, aby smlouva o vydávání časopisu „Právník“ na r. 1901 byla obnovena.
8. Návrh, aby byly knihy Právnickou Jednotou vydané rozdány mezi nemajetné studující.
9. Volné návrhy, ohlášené předsednictvu aspoň tři dny před valnou hromadou.

Jednatel p. dr. Jos. Vančura přednesl zprávu účetní:

V roce 1899 měla Právnická Jednota tyto příjmy:

1. Příspěvky členské i s náhradou poštovného . . . 1232 zl. 20 kr.
2. Příjem z nakladatelství:
   a) za knihy ve vlastním prodeji . 502 zl. 77 kr.
   b) za knihy prodané Fr. Řivnáčem 683 „ 52 „
   c) výtěžek z „Právníka“ a Indexu k „Právníku“ (po srážce honorářů redaktorům) . . . 169 „ 25 „

Úhrnem . . . . . 1355 zl. 54 kr.

	Přeneseno		1355 zl. 54 kr.
3.	Úroky z peněz uložených a příjmy z kuponů cenných papírů:		
	a) úroky z peněz u Malostranské záložny	23 zl. 40 kr.	
	b) úroky z peněz u městské spořitelny Pražské	65 „ 69 „	
	c) úroky z běžného účtu u Zemské banky	29 „ 48 „	
	d) kupony z kommunál. úpisů Zem. banky	322 „ — „	
	úhrnem		450 zl. 57 kr.
4.	Z odkazu dra Karla Hauschilda náhradu za knihy		150 zl. — kr.
5.	Od redakce „Právníka“ na zaplacení účtu Fr. Řivnáče za knihy		140 zl. 33 kr.
	dto dra Grégra za tiskopisy		44 zl. 40 kr.
6.	Jiné příjmy (difference kursu zakoupených úpisů kommun. Zemské banky od nomin. ceny)		51 zl. 75 kr.
	Celkem		3424 zl. 79 kr.
	K tomu pokladniční jmění koncem r. 1898 .		9161 zl. 99 kr.
	činí celý příjem		12586 zl. 78 kr.

Vydání v r. 1899 byla tato:

1.	Provise sběrateli příspěvků		85 zl. 60 kr.
2.	Pedelovi za obsluhu a čistění místností		24 „ 70 „
3.	Za knihy Právnickou Jednotou vydané a sice: díl IV. Rak. práva veřejného od prof. dra. Přibáka:		
	knihtiskárně zálohou vyplaceno na účet vytištěných archů .	600 zl.	
	honorář	692 „	
	úhrnem		1292 zl. — kr.
4.	Záloha „Právníku“		100 „ — „
5.	Tiskopisy (výroční zpráva, pozvání k valné hromadě, oběžníky, pozvání k týdenním schůzím), poštovné, poselné, psaní adres a jiné práce písařské a potřeby kancelářské (obálky a papír)		127 „ 11 „

	Přeneseno	1629 zl. 41 kr.
6.	Na knihovnu vydáno:	
	a) vazba knih . . . . . 76 zl. 65 kr.	
	b) za knihy u Fr. Řivnáče koupené 156 „ 02 „	
	c) přestěhování, srovnání knihovny 36 „ 60 „	
	úhrnem	269 zl. 21 kr.
7.	Příspěvek na knihovnu právnického semináře . .	100 „ — „
8.	Dar Jonákově nadaci	100 „ — „
9.	Úroky Zemské bance při koupi kommun. úpisů nahražené a daň z koupě	137 „ 33 „
10.	Depositní poplatek a náhrada výloh Zemské bance	11 „ 72 „
11.	Honorář a diety při přednášce konané v Písku .	115 „ — „
12.	Poplatkový equivalent a poplatek dle zákona ze dne 5. června 1898 č. 3877	37 „ 38 „
13.	Pojistné knihovny a nábytku	3 „ 88 „
14.	Legitimace a jich rozeslání	14 „ 90 „
15.	Různá jiná vydání (oprava kamen, zámku, lampa, razítka	10 „ 55 „
	Celkem	2429 zl. 47 kr.
	Srovnáno s příjmem	3424 „ 79 „
	dává přebytek	995 zl. 32 kr.
	tak že po připočtení pokladničního jmění z r. 1898	9161 „ 99 „
	zbývá koncem r. 1899 pokladniční jmění . . .	10157 zl. 31 kr.

Pokladniční jmění jest uloženo:

a)	v kommunálních úpisech Zemské banky (nom.)	8300 zl. — kr.
b)	v poštovní spořitelně pro administraci „Právníka“	100 „ — „
c)	na běžném účtu u Zemské banky	1727 „ 70 „
d)	na hotovosti	29 „ 61 „
	úhrnem . .	10157 zl. 31 kr.

Účetní stav knih nákladem Jednoty vydaných jest koncem roku 1899 tento:

1. Institucí Justinianových byly koncem r. 1898 na skladě 142 výtisky; roku 1899 neprodán žádný; zbývá tedy 142 výt. po 50 kr., resp. se srážkou provise po 30 kr., což činí . . . . 42 zl. 60 kr.

2. Brikcího z Licska Práv Městských bylo na skladě 65 výtisků; neprodán žádný; zbývá 65 výt. po 4 zl., resp. po srážce provise po 2 zl. 40 kr., což činí . . 156 „ — „

3. Hellerových Příspěvků k nauce o narovnání bylo na skladě 136 výtisků, 10 výtisků darováno, neprodán žádný; zbývá 126 výt. po 60 kr., což činí . . . . . 50 zl. 40 kr.

4. Brandlovy Knihy Rožmberské bylo na skladě 163 výtisků; darováno 10 výtisků, neprodán žádný; zbývá tedy 153 výtisků po 70 kr., resp. po 42 kr., což činí . . . . . 64 „ 26 „

5. Hanělova Vlivu práva německého bylo na skladě 115 výtisků; prodán 1 výtisk, 10 výtisků darováno; zbývá 114 výtisků po 70 kr., resp. po 47 kr., což činí . . . . . 95 „ 88 „

6. Rybičkových Pravidel byly na skladě 3 výt.; neprodán žádný; zůstaly 3 výtisky po 1 zl. 20 kr., resp. po 72 kr., což činí . . . . . 2 „ 16 „

7. Laurinova spisu „O bezženství duchovních“ bylo na skladě 189 výtisků; neprodán žádný, zbývá 189 výt. po 60 kr., resp. po 40 kr., což činí . . . . . 75 „ 60 „

8. Arndtsových Pandekt I. knihy bylo na skladě 229 výtisků; 2 výtisky prodány, 20 výt. darováno; zbývá 207 výtisků po 1 zl. 35 kr., resp. po 90 kr., což činí . . . . . 186 „ 30 „

9. Arndtsových Pandekt II. knihy bylo na skladě 501 výt.; prodány 3 výtisky, 20 výt. darováno; zbývá 478 výt. po 1 zl. 20 kr. resp. po 93 kr., což činí . 444 „ 54 „

10. Arndtsových Pandekt III. knihy 1. odd. bylo na skladě 468 výtisků; 3 výt. prodány, 20 výt. darováno; zbývá 445 výtisků po 1 zl. 20 kr., resp. po 80 kr., což činí . . . . . 356 „ — „

11. Arndtsových Pandekt III. knihy 2. odd. bylo na skladě 470 výt.; 3 výt. prodány, 20 výt. darováno; zbývá na skladě 447 výtisků po 1 zl. 35 kr., resp. po 90 kr., což činí . . . . . 402 „ 30 „

12. Arndtsových Pandekt IV. a V. knihy byl na skladě 431 výtisk; prodány 4 výtisky, 20 výt. darováno; zbývá 407 výt. po 2 zl., resp. po 1 zl. 34 kr., což činí . . . . . 545 „ 38 „

13. Arndtsových Pandekt celého díla bylo na skladě 13 výtisků; neprodán žádný, zbývá 13 výt. po 7 zl., resp. po 4 zl. 87 kr., což činí . . . . . 63 „ 31 „

14. Rittnerova „Církevního práva katolického“ I. dílu bylo v komissi knihkupecké 10 výtisků; neprodán žádný; zbývá 10 výtisků po 2 zl., resp. po 1 zl. 50 kr., což činí . . . . . 15 zl. —kr.

15. Rittnerova „Církevního práva katolického“ I. dílu bylo ve vlastním prodeji 673 výt.; 2 prodány, 20 výt. darováno; zbývá 651 výt. po 1 zl. 35 kr., což činí 878 „ 85 „

16. Rittnerova „Církevního práva katolického“ II. dílu bylo v komissi knihkupecké 10 výtisků; neprodán žádný, zbývá 10 výtisků po zl. 2.50., resp. po zl. 1·70, což činí . . . . . 17 „ 50 „

17. Rittnerova Církevního práva katolického II. dílu bylo ve vlastním prodeji 675 výt.; 2 výt. prodány, 20 výt. darováno; zbývá 653 výt. po 1 zl. 53 kr., což činí . . . . . 999 „ 09 „

18. Pražákova Rakouského práva ústavního I. dílu zbylo v komissi knihkupecké 183 výtisků. Z toho dáno do vlastního prodeje 80 výt. Prodány byly 72 výt.; zbývá 31 výtisků po 4 zl., resp. po 2 zl. 40 kr., což činí 74 „ 40 „

19. Pražákova Rak. práva ústavního I. dílu zbylo ve vlastním prodeji 96 výt., z nichž prodáno 76 výt., darováno 20 výt.

20. Pražákova Rak. práva ústavního II. dílu zbylo v komissi knihkupecké 318 výtisků; do vlastního prodeje dáno 100 výt. Prodáno 65 výtisků. Zbývá 153 výtisků po 2 zl., resp. 1 zl. 20 kr., což činí . . . . 183 „ 60 „

21. Pražákova Rakouského práva ústavního II. dílu bylo ve vlastním prodeji 175 výtisků; prodáno 93 výt., darováno 20 výtisků; zbývá 62 výtisků po 1 zl. 08 k., což činí . . . . . 66 „ 96 „

22. Pražákova Rak. práva ústavního III. dílu I. seš. zbylo v komissi knihkupecké 377 výt.; do vlastního prodeje dáno 50 výt. Prodáno 61 výt. Zbývá 266 výtisků po 2 zl., resp. 1 zl. 20 kr., což činí . . . . 319 „ 20 „

23. Pražákova Rak. práva ústavního III. dílu 1. seš. zbylo ve vlastním prodeji 146 výt., prodáno 56 a darováno 20 výtisků; zbývá 70 výtisků po 1 zl. 08 kr., což činí . . . . . 75 „ 60 „

24. Pražákova Rak. práva ústavního III. dílu 2. seš. zbylo v knihkupecké komissi 705 výtisků. Pro-

dáno 145 výtisků, darováno 27 výtisků. Zbývá tedy 533 výtisků po zl. 2·50, resp. po zl. 1·50, což činí . 799 zl. 50 kr.

25. Pražákova Rak. práva ústavního III. dílu 2. seš. zbylo ve vlastním prodeji 79 výtisků, prodáno 29, darováno 20 výt.; zbývá 30 výt. po zl. 1·50, což činí 45 „ — „

26. Pražákových Zákonů z obecní a zemské ústavy zbylo v komissi knihkupecké 178 výt.; prodány 4 výt.; zbývá 174 výt. po zl. 1·50, resp. 90 kr., což činí 156 „ 60 „

27. Pražákových Zákonů z obecní a zemské ústavy zbylo ve vlastním prodeji 223 výtisků; neprodán žádný výtisk, zbývá 223 výt. po 72 kr., což činí . . 160 „ 56 „

28. Pražákových zákonů z ústavy říšské bylo v komisi 395 výt.; prodáno 17 výt. Zbývá 378 výt. po 72 kr., což činí . . . . . 272 „ 16 „

29. Storchova Rak. řízení trestního I. dílu zbylo v komissi 280 výtisků; zpráva komissionáře nedošla do uzavření účtu. Zbývá tedy 280 výtisků po 4 zl., resp. po 2 zl. 40 kr., což činí . . . . . 672 „ — „

30. Storchova Rakouského řízení trestního I. dílu zbylo ve vlastním prodeji 44 výt., prodáno 30 výtisků, zbývá 14 výt. po 2 zl. 25 kr., což činí . . . . . 31 „ 50 „

31. Storchova Rakouského řízení trestního II. dílu, 1. sešitu zbylo v komissi knihkupecké 652 výtisků; z toho dáno do vlastního prodeje 50 výtisků; prodáno 21 výtisků; zbývá 581 výtisků po 2 zl., resp. po 1 zl. 50 kr., což činí . . . . . 871 „ — „

32. Storchova Rakouského řízení trestního II. dílu sešit 1. byly ve vlastním prodeji 54 výt.; prodáno 28 výtisků, zbývá 26 výt. po 1 zl. 35 kr., což činí . . . 31 „ 50 „

33. Storchova Rakouského řízení trestního II. dílu seš. 2. zbylo v knihkupecké komissi 652 výtisků; prodáno 43 výtisků; darován 1 výt.; zbývá 608 výtisků po 2 zl. 50 kr., resp. po 1 zl. 50 kr., což činí . . 912 „ — „

32. Storchova Rakouského řízení trestního II. dílu 2. sešitu zbyly ve vlastním prodeji 102 výtisky; prodáno 52 výtisků. Zbývá 50 výtisků po 1 zl. 35 kr., což činí 70 „ 20 „

Indexu k Právníku dílu I. (obsahujícího roč. 1—25) zbylo na skladě 799 výtisků; účet o prodeji nedošel do uzavření tohoto účtu, tak že zbývá 779 výt. po 1 zl. 20 kr., což činí . . . . . 934 „ 80 „

Indexu k Právníku dílu II. (obsahujícího ročníky 26—30) zbylo na skladě 805 výtisků; účet o prodeji dosud nedošel; zbývá tedy 805 výt. po zl. 2·50, což činí 805 zl. — kr.

Indexu k Právníku dílu III. (obsahujícího ročníky 31—35) zbylo na skladě 853 výtisků; účet dosud nedošel. Zbývá tedy 853 výtisků po 1 zl., což činí . . 853 „ — „

Jmění Právnické Jednoty v knihách a indexu (kromě knihovny) koncem r. 1899 činí . . . . . 11725 „ 52 „

Pokladniční jmění shora vykázané . . . . 10157 „ 31 „

Úhrnné jmění Právnické Jednoty (kromě knihovny) koncem r. 1899 činí . . . . . 21887 zl. 56 kr.

Oproti úhrnnému jmění v loni vykázanému . . 22267 zl. 48 kr.

zmenšilo se o . . . . . 379 zl. 02 kr.

což vysvětluje se tím, že v knihách shora vykázaných není ještě uveden IV. díl Pražákova spisu o právu ústavním, ač náklad na jeho vydání jest již z větší části uhražen.

Jednatel Dr. Jos. Worel přednesl zprávu jednatelskou: Týdenních schůzí konáno v roce 1899. v Praze 6, mimo 2 již ve zprávě r. 1898. vykázaných, mimo Prahu 1. V Praze jednalo se o následujících předmětech: Dne 13. dubna p. dr. Fáček referoval o návrhu obchodní a živnostenskou komorou pražskou vysokému c. k. ministerstvu obchodu v příčině reorganisace úřadů živnostenských učiněném. Dne 4. května p. dv. rada prof. dr. Zucker: O osnově švýcarského zákona trestního. Dne 2. listopadu přednášel p. dv. rada prof. dr. Zucker: O kontradiktorním řízení přípravném. Dne 23. listopadu pan prof. dr. Storch: O veřejném úřadu obhajovacím. Dne 7. prosince pan rada zem. soudu Karel Flieder: O volném uvažování důkazu v civilním řízení odvolacím. Dne 14. prosince zahájil p. dv. rada prof. dr. Zucker debatu o přednášce pana prof. dr. Štorcha ze dne 23. listopadu.

Letošního roku odbývány již 3 schůze týdenní a sice přednášel p. dv. rada prof. dr. Zucker dne 18. a 25. ledna 1900: O válce Transvaalské se stanoviska práva mezinárodního a dne 1. února pan prof. dr. J. Pražák: O thematu jsou-li honební společenstva osobnostmi právnickými. Mimo Prahu odbývána schůze v Písku dne 3. a 4. června 1899 s přednáškou pana zem. advokáta a univ. docenta dr. Emanuela Tilsche: O významu nového exekučního řádu pro právo materielní. Schůze tato byla velmi četně navštívena a shromáždila veškeré právnictvo z Písku a z dalekého obvodu tohoto kraje. Den 4. června 1899. věnován výletu na památný hrad Vorlík.

V měsíci dubnu 1899 navrhla sesterská Právnická jednota na Moravě, aby v prázdninách r. 1899. odbýván byl v Brně sjezd právnický, spojený s přednáškou některého věhlasného právníka z Prahy. Na základě usnesení týdenní schůze ze dne 4. května sděleno s jednotou moravskou, že čas ku odbývání manifestačního sjezdu jest příliš krátký, že však souhlasí jednota naše s přednáškou navrženou, ku kteréž by právníci čeští v hojném počtu se dostavili, a na níž by o předběžných krocích v příčině příštího sjezdu právníků československých úrady konány býti mohly. Ačkoliv ve vzácné ochotě pan dv. rada prof. dr. Hanel přednášku v Brně slíbil, sešlo z této na základě dopisu Práv. jednoty moravské ze dne 7. července 1899., poněvadž prý poměry tamnější uspořádání okázalejší přednášky v době soudních prázdnin na prosto nepřipouštějí.

Odbyt děl vydaných naší Jednotou byl i v loni značný při dílech p. prof. dr. Pražáka a p. prof. dr. Storcha.

V roce 1899. přistoupilo nově 8 členů a sice pánové: Dr. Jar. Preiss, kand. adv. v Praze, dr. Albert Meisl, c. k. konceptní praktikant u místodržitelství v Praze, dr. Otakar Riegel, advokát v Ústí nad Orlicí, dr. Vlad. Fáček, koncipista zem. výboru v Praze, Jan Košatka, rada c. k. zem. soudu v Písku, Václav Sláma, rada c. k. zem. soudu v Praze, Robert Sláma, rada c. k. zem. soudu v Praze.

Zemřeli 4 členové a sice: pp. dr. Antonín Kottner, advokát v Praze, dr. Bedřich Laube, c. k. dvorní rada m. s. v Praze. Jan E. Prachenský, mag. rada m. s. v Praze, Antonín Wolf, c. k. min. rada ve Vídni, jest tedy počet členů na konci roku 1899. o 4 větší oproti r. 1898. a činí 296 členů.

Revisor účtů pan dr. Bohumil Pšenička, přesazen byv ku krajskému soudu v Budějovicích, vzdal se své funkce v naší jednotě.

Pro rok 1900 přistoupili noví členové: pp. dr. Viktorín Kaplan, rada c. k. vrch. zem. soudu, dr. Rudolf Sedláček, náměstek c. k. vrch. stát. zastupitelství, Josef Neuhauser, c. k. soudní tajemník v Praze, dr. Slavík, kandidát adv. v Praze.

Své schůze konala i letos Právnická jednota v malé promoční síni české university, která laskavostí slavného rektorátu české Karlo-Ferdinandovy university a slavného děkanství právnické fakulty byla zapůjčena naší Jednotě. Za tuto laskavost sluší vzdáti oběma slavným úřadům nejvřelejší dík. Rovněž jsme k díkům povinni všem pp., kteří v našich týdenních schůzích přednášeli a slavným redakcím časopisů Hlasu Národa, Národních Listů, Národní Politiky, Politik, Pražských

Novin a Prager Abendblattu za laskavé a vždy ochotné uveřejňování zpráv a ohlášek spolkových.

II. Volba předsednictva a výboru.

Předseda ustanovil za skrutatory p. prof. dra šl. Herrmanna a p. dra Lukáše.

Jednatel dr. J. Worel prohlásil, že dosavádní I. místostarosta p. dr. Ed. Kaizl, zem. adv. v Karlíně pro trvalou chorobu, II. místostarosta p. vrch. rada J. Hofmann pro značné zaměstnání a z téhož důvodu též p. jednatel tajem. zem. výboru a univ. doc. dr. Vančura prohlásili, že na hodnosti své pro příští rok nereflektují — pročež žádá valnou hromadu, aby všem těmto pánům za jich horlivou a pečlivou činnost v jednotě naší byl vysloven srdečný dík povstáním, s čímž valná hromada souhlasila.

Ku návrhu p. místopředsedy vyslovena byla též povstáním soustrast nad úmrtím mnoha členů jednoty naší.

Mezi skrutiniem bylo pokračováno v dalším programu.

III. Jednatel dr. Jos. Vančura přečetl zprávu o časopisu Právník:

Tisklo se 1080 výtisků. Šest sešitů bylo o 8 arších, jeden o $3^1/_4$ archu, ostatní měly objem pravidelný.

Odbíralo se po celý rok

skrze knihkupectví	178	výtisků
od členů „Právnické Jednoty v Praze“	179	„
od členů „Právnické Jednoty Moravské v Brně“	65	„
od členů „Spolku českých právníků Všehrd“ v Praze	13	„
od jiných předplatitelův	541	„
a bezplatně posýlalo se	54	„
dohromady odbylo se tedy	1030	výtisků.

Na skladě není žádný výtisk úplný; nedostávají se sešity 3., 12. a 13.

Příjmy byly tyto:

Za časopis a inserty	5675·38	zl.
úroky z peněz uložených	44·89	„
celkem	5720·27	zl.

Vydaje byly tyto:

Za tisk a papír	2711·68	zl.	
honoráře	1992·20	„	
administrace	511·16	„	
různé položky	438·31	„	
celkem			5653·35 zl.
přebývá tedy			66·92 zl.

Nedoplatky, jež administrace vykazuje, zúčtují se opět v příjmech, kdy budou zaplaceny.

Zpráva tato byla schválena.

IV. Zprávu revisorů účtů přednesl advokát p. dr. Kasanda.

1. Účetní kniha „Právnické Jednoty“ za rok 1899 vykazuje:

na příjmech . . . . . 3424·79 zl.
na výdajích . . . . . 2429·47 „
jeví se tedy přebytek . . . . . 995·32 zl.

O tento přebytek zvětšilo se jmění pokladniční koncem roku 1898 vykázané . . . . . 9161·99 „
takže nyní koncem roku 1899 obnáší . . . . . 10157·31 zl.

Cena knih nákladem Jednoty vydaných a indexu časopisu „Právník“ koncem roku 1899 na skladě se nalézajících činí . . . . . 11730·25 zl.
obnáší tudíž úhrnné jmění Jednoty sumu . . . . . 21887·56 zl.
takže jest oproti jmění úhrnnému koncem r. 1898 vykázanému . . . . . 22267·48 „
menší o . . . . . 379·92 zl.

Zjev tento vysvětluje se tím, že v účtu není ještě vykázána cena IV. dílu „Rak. práva ústavního“ p. prof. Dra J. Pražáka, ačkoliv náklad s vydáním jeho spojený jest již z větší části zaplacen a do vydání za r. 1899 zařaděn. Cena tohoto dílu bude ku jmění Jednoty připočtena v roce 1900.

2. Účet časopisu „Právník“ za rok 1899 vykazuje:

příjmů . . . . . 5720·27 zl.
vydání . . . . . 5653·35 „
tudíž přebytek . . . . . 66·92 zl.

kromě nedoplatků předplatného za minulá léta v sumě 1052 zl. 70 kr. a nedoplatků za inserty z let 1897—1899 v sumě 30 zl. 90 kr.

Vykázaný přebytek 66 zl. 92 kr. = 133 k. 84 h. bude zaúčtován opět v účetní knize Jednoty za rok 1900.

Veškeré položky účetní o příjmech a vydáních jsou náležitě vykázány a správně účtovány.

P. dr. Kasanda činí tudíž návrh, aby účty za rok 1899 redaktorem p. prof. Drem Josefem Stupeckým a jednatelem panem Drem Josefem Vančurou složené schválila a oběma pánům dala absolutorium.

Návrh ten byl přijat.

V. Jednatel dr. Jos. Worel podává následující zprávu o stavu knihovny Jednoty právnické a odůvodňuje návrh na jmenování placeného knihovníka

takto: Z literatury nového řádu soudního přibyly knihovně tyto spisy: Fürstl: Civilprocessgesetze seš. 24. Skedl: Die sociale Bedeutung der neuen Civilprocessgesetze. Beisser: Die Nova im Berufungsverfahren der Civilprocessordnung. Demelius: Der neue Civilprocess sešit 10.—13. Žalud: Zákon o řešení exekučním svazek I. a II. Sbírka vzorců civil. soud. řádu. Hartmann: Exek. řád seš. 4.—17. Sperl: System. Übersicht über Literatur des Civilprocessrechtes 1., 2. Klein: Das Erfordernis der verbürgten Gegenseitigkeit, Návod pro vnucené správce. Klein: Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses. Z literatury ostatní: Schmidt: Lehrbuch des (deutschen) Civilprocesses u. Aenderungen des Civilprocessrechtes, Samospráva. Fuchs: Deutsches Vormundschaftsrecht. Odgers: Principles of Pleadings. Boitard-Villey: Leçons de droit criminel. Rivière: Codes françaises. Finger: Grundriss d. oest. Rechts I. Bd. 4. Abth. Schuster: Grundriss des Obligationenrechts. Krainz: Pfaff-System des oest. allgem. Privatrechts I. Boistel: Cours de philosophie du droit 2 vol. Mataja: Grundriss des Gewerberechts. Kaufmann: Die Rechtskraft des Internationalen Rechtes. Siber: Compensation u. Aufrechnung Freiberger: Handbuch der oest. direkten Steuern in system. Darstellung. Grosz: Das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers. Champcommunal: Etude sur la lettre de change. Grünhut: Grundriss des Wechselrechts. Lammasch: Grundriss des Strafrechts. Památník na oslavu 50letého panování J. V. cís. a krále Františka Josefa I.: Vědy právní a státní. Žákony o myslivosti. Körner: Oest. Staatsschuldenwesen, Randa: O závazcích k náhradě škody, 6. vyd. Fiedler: Zemědělská politika I., II. Sládeček: Tiskové právo. Czyhlarz; Lehrbuch der Institutionen. Seltsam: System des oest. Gewerberechts. Gallat: O podmínkách pro slevu poplatků. Adler: Das Publicitätsprincip, Leitfaden für die Zwangsverwalter. Volkar: Strafcompetenz der Gerichts- u. Verwaltungsbehörden. Schmidt: Das Gewohnheitsrecht. Zucker: Ueber die Schuld u. Strafe d. jugendl. Verbrecher. Scherer: Bürgerl. Gesetzbuch II. Recht der Schuldverhältnisse. Henner: Různění překážek manželských. Anders: Grundriss des Familienrechts, Grundriss des Erbrechts. Peisker: Slovo o zadruze. Oest. statist. Handbuch 1898. Trávníček: Domovské právo. Lošan: O mapě knihy pozemkové. Lošan: Sbírka příkladů, kterak mají vypraveny býti výměry. Wertheim: Wörterbuch des Englischen Rechts. Krause: Die Prügelstrafe. Schwiedland: Ziele u. Wege einer Heimatsgesetzgebung. Mittelstädt: Die Affaire Dreyfuss. Schuster & Bonnot: Leitfaden zur Geschäftsbehandlung d. Präsidialsachen der Gerichte. Bidlo:

Jednota bratrská v prvním vyhnanství. Úplný řád živnostenský ze dne 20. prosince 1859. Hussarek: Staatskirchenrecht. Schuster: Urheberrecht. Odkolek u. Lempruch: Die Gebührennovelle v 16./8. 1899. Pollack: Zwangsverwaltung wirtschaftlicher Unternehmungen. Jako pokračování: Plenarbeschlüsse u. Entscheidungen XVII., XVIII. a Generalregister. Marquardtsen: Handbuch d. öffentl. Rechts d. Gegenwart IV. I. Einleitungsband u. 2. Abth. Stubenrauch: Commentar zum oest. allg. bürg. Gesetzbuche II. sv. Ficker: Untersuchungen zur Erbfolge d. öst. Rechte IV. 2. Binding: Handbuch d. deutschen Rechtswissenschaft. I. 4. IX. 3. Pfaff-Schey-Krupský: Sammlung civilrecht. Entscheidungen XXXIII. Díla sešitová: Veselý: Slovník právní seš. 58.—94. Herkner: Dělnická otázka seš. 4.—10. Preininger: Sbírka zákonů a nařízení o zdravotnictví seš. 5.—9. Mayerhofer: Handbuch f. d. politischen Verwaltungsdienst seš. 69. až 83. Srb: Politické dějiny seš. 30. II. I. Schwarz: Výklad zákona obecního seš. 24., 25., 26. Toužimský: Na úsvitě nové doby seš. 25. Německo-česká terminologie seš. 31.—48. Obzor samosprávný. Pro r. 1900. předplaceny časopisy: Časopis českých advokátů, Česká Mysl a Aletheia. Redakcí „Právníka“ zasláno: Budwinski: Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes 1898. Admin. Theil. 10 sešitů. Finanzieller Theil 9 seš. Riehl: Spruchpraxis 1899. 6 seš. Mjesičnik pravnickoga družstva v Zagrebu roč. 1899. Kwartalnik historiczny w Lwowie 1899. Deutsche Juristenzeitung 1899. Český časopis historický 1899. Przeglad prawa i administraczyi XXIV. 1899 u Lwowie. Zprávy moravské právnické jednoty 1898. seš. 1.—4. 1899., seš. 1.—4. Juristische Vierteljahrschrift 31. B. seš. I.—III. „Gerichtshalle 1899. Links: Rechtssprechung des obersten Gerichtshofes 14. Band seš. 1. až 27., 31. až 36. Journal ministerstwa justicii St. Petersbourg. 1896. č. 1., 3. Oesterreichische Statistik der Ergebnisse der Civilrechtspflege in den im Reichsrathe vertretenen Königreichen und Ländern 1895. Die Ergebnisse des Concursverfahrens 1895. Ueber Depositen u. Waisenkassawesen 1895. u. 1896. Žurnal iuridičeskawo obščestwa Petersburg 1898. č. 1., 2., 3. Dr. Volkar: O konkurenci trestní příslušnosti úřadů soudních a správních. Patentblatt I. 1899. č. 1.—24. Časopis katolického duchovenstva 1898. č. 1.—10. Slowenski prawnik 1899. číslo 1. až 12. J. Schreyer: Statistika záložen českých 1897. in dupplo. Justizministerialverordnungsblatt 1899. Branič: Beograd Broj. 2. Godino V. 1898. č. 2.—12., 15.—20. Slowenski prawnik Ljubljan. 1897., 1898. Mjesičnik prawničkoga družtwa v Zagrebu 1897. 1., 2., 4.—7., 9.—12., 1898. 1.—12. Zeitschrift für

Verwaltung 1899. Zeitschrift f. Socialwissenschaft 1899. Juristische Blätter 1899. Schmoller: Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung u. Volkswirtschaft 1899. Plenarentscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes. 17. B. Reforma sądowa 1899. Zeitschrift f. Notariat f. J. 1899.

Během měsíce dubna a května m. r. přestěhována knihovna z I. do II. patra do zvláštních dvou prostranných místností, z nichž prvnější vlastní knihovnu a druhá čítárnu tvoří. Vzácnou ochotou p. dr. Alberta Meisla, předsevzato srovnání a nové signování celé knihovny. Tři dosavadní samostatné knihovny totiž právnické Jednoty, p. dvor. rady Radla a p. dr. Hauschilda spojeny v jednu. Celá knihovna rozdělena po způsobu v jubilejním památníku české akademie na 15 odborů písmenami A.—P. označených. Každý odbor číslován samostatně dle začátečních písmen autorů. Seznam založen též na lístcích. Knihovna a čítárna otevřena v měsících zimních dvakrát týdně, v letních jednou. Vzhledem k neunavné píli, kterou p. dr. Meisl sestavení knihovny byl věnoval, navrhuje se jemu co čestný dar obnos 100 zl. Návrh přijat. Dále navrhuje se, aby vypsán byl konkurs na místo placeného knihovníka Právnické Jednoty a sice proto, poněvadž čítárna, která má býti v zimě nejméně dvakrát týdne otevřena, vyžaduje nějakého orgánu ku vydávání knih. Týž by mohl zároveň signování knih nově přibylých, vedení lístkového, event. i jiného seznamu, konečně i manipulační práce s pozýváním pánů členů ku schůzím a pod. předsevzíti.

Témuž navrhuje se remunerace ročních 200 zl. Co se týče osoby, mohl by to býti nějaký chudší právník.

Naproti tomu p. dv. rada prof. dr. Zucker jest toho mínění, že knihovníkem má býti osoba jiná nežli student, aby nebylo třeba časté změny. S ním souhlasí též p. vrch. fin. rada dr. Král a poukazuje, že by mohl knihovníkem býti nějaký bezplatný konceptní úředník neb koncipient.

Ausk. dr. Prušák upozorňuje, že stává v Praze dosti knihoven, v nichž jsou knihovníci stále zaměstnaní, kteří by též knihovnu naši ve správu převzíti mohli. Naproti tomu namítá adv. dr. Kliment, že jest pochybno, zda tyto osoby dostatečné záruky poskytují, že by tudíž snad složení kauce se vyžadovati musilo, což s obtížemi spojeno.

Na to navrhuje p. dv. rada prof. dr. Zucker vzhledem ku různícím se náhledům, aby valná hromada zmocnila týdenní schůzi, aby po sdělení podrobností konkursu, jenž na místo knihovníka vypsati se

má — se na podmínkách co do osoby a povinnosti její a platu usnésti mohla.

Návrh ten jednohlasně přijat.

Další návrh, aby věnován byl obnos 100 zl. na pořízení tištěného katalogu knihovny, jenž jedním jednatelem ve spojení s knihovníkem sestaven býti má, byl přijat.

VI. Jednatel p. dr. Jos. Vančura přednesl pak rozpočet na správní rok 1900. Rozpočet ten vykazuje:

Příjem:

1.	Příspěvky členů	2400 k.	— h.
2.	výtěžek z časopisu „Právníka“ za r. 1899	133 „	84 „
3.	výtěžek z knih Právnickou Jednotou vydaných	3000 „	— „
4.	Úroky z peněz uložených	700 „	
	úhrnem	6233 k.	84 h.

Vydání:

1.	7% provise sběrateli příspěvků	168 k.	— h.
2.	Obsluha v místnostech spolkových	60 „	— „
3.	Na doplnění a rozmnožení knihovny	400 „	— „
4.	Vazba knih	100 „	— „
5.	Pojistné, aequivalent a jiné poplatky	80 „	— „
6.	Tiskopisy (pozvání, výroční zpráva, poštovné a expedice	300 „	— „
7.	Na vydání knih	5000 „	— „
8.	Odměna za přednášky	400 „	— „
9.	Pomocnému spolku nadace Jonákovy a seminární knihovně české fakulty právnické po 200 k.	400 „	— „
10.	Na zřízení pomníku v Chrudimi mistru Viktoru Kornelovi ze Všehrd subvence r. 1899 povolená a dosud neupotřebená	1000 „	— „
11.	Knihovníkovi remunerace za r. 1899 a 1900	600 „	— „
12.	Na vydání tištěného katalogu knihovního	200 „	— „
	Úhrnem	8708 k.	— h.
	Srovná-li se tudíž rozpočtené vydání	8708 k.	— h.
	s příjmem	6233 k.	84 h.
	objeví se schodek	2474 k.	16 h.

jenž uhradí se ze jmění Jednoty.

K rozpočtu navrhuje pan koncipista zemsk. výboru Dr. Fáček, aby se obnos 100 zl. na semin. knihovnu, kterou stát vydržovati má ze svého, škrtnul.

Prof. Dr. šl. Herrmann přimlouvá se za schválení též tohoto příspěvku, jenž slouží právnickým účelům vědeckým a ostatně již po řadu let se v rozpočtu vyskytuje. Podobně přimlouvá se p. vrchní fin. rada Dr. Král za přijetí návrhu výboru, poněvadž bez toho od fakulty dostává jednota zdarma místnosti pro odbývání svých schůzí, pro knihovnu a čítárnu. Na to přijat návrh výboru a zamítnut návrh Dr. Fáčka.

VII. Návrh, aby smlouva o vydávání časopisu „Právník" na rok 1901 byla obnovena.

Jednatel Dr. J. Worel oznámil, že k návrhu tomuto podány byly jednak sl. sborem profesorským právnické fakulty v Praze, jednak panem radou Fliedrem dodatečně dva návrhy.

A) Sl. sbor profesorský navrhuje: Valná hromada Práv. Jednoty zmocniž své představenstvo pojednati s komisí sboru profesorského české fakulty o založení čtvrtletního sborníku pro vědy právní a státní vydávaného pod auspiciemi tohoto sboru v rozměru aspoň 20 archů tisku, po případě také dále Sborník ten založiti v jistém spojení s Právníkem, nebo založení takového přiměřeně se zúčastniti a sice dle schválení týdenní schůze Jednoty.

B) Zemský rada Flieder v Chrudimi navrhuje: 1. Počínaje rokem 1901. má časopis Právník vycházeti třikrát za měsíc a sice 10., 20. a posledního každého měsíce o dvou tiskových arších (dle potřeby až o $2^1/_4$). Předplatné zvyšuje se ročně o 1 korunu. V každém druhém sešitě (po případě i jen jednou za měsíc) přinese Právník zajímavá zásadní rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu, v jiných časopisech uveřejněná.

2. Vysoké c. k. ministerstvo spravedlnosti budiž požádáno o svolení (schválení), by v Čechách a na Moravě Právník na útraty kancelářského paušálu oběma zemskými a všemi krajskými soudy a státními zastupitelstvy abonován byl.

Oba návrhy byly doslovně přečtěny a rozpředla se o obou následovní debata.

P. vrch. fin. rada dr. Král vítá sice myšlénku zřízení sborníku čtvrtletního, avšak dává v úvahu, zda-li naše poměry finanční k takovému podniku stačí a to zejména vzhledem k tomu, že právnický náš svět jest ponejvíce k praktickému stavu povolán a pouze vědecký periodický časopis musil by zanedbávati praktickou stránku, pro kterou časopis Právník zřízen jest.

Co se týče návrhu p. rady Fliedra, poukazuje p. vrch. fin. rada k tomu, že by se doporučovalo, aby soudní rozhodnutí v Právníku nebyla v takovém objemu otiskována, dále k tomu, že by bylo záhodno, aby pp. profesoři častěji vědecké články menšího rozsahu do Právníka zasýlali, aby tím ministerstvu důkaz podán byl, že není dostatek místa pro ně v Právníku, aby tudíž ministerstvo tím způsobem přiměno bylo ku poskytnutí podpory novému, resp. zamýšlenému sborníku.

P. zemsk. adv. dr. Kasanda přimlouvá se vřele za přijetí návrhu sboru profesorského, udávaje, že finanční stav Právnické Jednoty a časopisu Právník dovoluje vydávání takovéhoto sborníku. Při založení Právníka v létech 60., kdy Jednota Právnická neměla žádného skoro jmění, nerozpakovali se mužové v čele Jednoty stojící podniknouti vydávání Právníka samého a jevilo by to tudíž málo odvahy a podnikavosti, nepřistoupiti na návrh sboru profesorského v dobách nynějších mnohem skvělejších finančních poměrů, a hledě na mnohem větší množství právníků českých, nežli v dobách dřívějších. Bude-li sborník vycházeti a vydávati pojednání vědecky důkladná, o čemž řečník nepochybuje, nebude moci ministerstvo zajisté odepříti podniku tomu náležité podpory.

P. dr. Lukáš vítá rovněž vřele návrh v příčině vydávání Sborníku, poněvadž Právník pro nedostatek místa nemůže všestrannému pěstování vědy právnické tou měrou činiti za dost, jak toho poměry naše vyžadují. Podotýká, že podobná myšlénka není novou a připomíná zvláštního návrhu, připravovaného v roce 1898 panem prof. Dr. Fiedlerem a řečníkem při týdenní schůzi Právnické jednoty. Námitky, které se tenkráte v cestu stavěly a sice finanční, vyvráceny právě výwody p. Dr. Kasandy a námitce, že by nebylo dostatek látky pro Sborník, čelí pevně okolnost, že myšlénka vydávání Sborníku vyšla ze středu sboru profesorského fakulty právnické, čímž dostatek látky se strany kompetentní zajisté jest zajištěn. V příčině návrhu pana rady z. soudu Fliedra poukazuje na obtíže, s jakými by se rozšíření Právníka setkávalo, zvláště po stránce finanční a redaktorské.

Na to byl návrh sl. sboru profesorského valnou většinou hlasů přijat.

Co se týče dvou návrhů p. zem. rady Fliedra, byl poslednější, pokud dožádání ministerstva se týče, jednohlasně přijat, pokud se týče však prvního, totiž jím navrhované změny ve vydávání Právníku, vyslovuje se pan dr. Kasanda proti tomu, poněvadž rozdělení článků praktických a theoretických musí býti ponecháno redakci a poněvadž patrně poměr honorářů nedovoluje, aby více článků theoretických

otištěno bylo. Pravda jest, že se v odběratelstvu někdy jeví přání, aby některé praktické případy v objemu svém byly zkráceny. Vydávání konkurenčního časopisu nemusel by se Právník obávati, naopak by to jemu prospělo.

Podobně vyslovili se proti rozšíření Právníka p. dr. Fáček a p. dr. Mířička, z nichž poslednější navrhuje, aby v Právníku upozorněni byli pp. zasýlatelé rozhodnutí, aby tato ve formě zkrácenější zasýlali. Změna ve vydávání se nedoporučuje, poněvadž potřeba redakce není známa a bylo by potřebí změny ve smlouvě s nakladatelem.

P. prof. dr. Herrmann šl. Otavský děkuje jménem redakce „Právníka" za uznání, pány řečníky činnosti a snahám redakce vyslovené. Přání v příčině objemu praktických případů jest v úplné shodě s intencemi redakce. Arciť by si bylo přáti, aby zhusta dosti úmorná upravovací práce byla redakci usnadňována již spolupůsobením zasýlatelů samých; ostatně též častěji se mohou různiti náhledy, co v tom onom případě lze vypustiti. Redakce vynasnaží se, vyslovenému přání dle sil svých vyhověti.

Na to byl první návrh p. rady zemského soudu Fliedra zamítnut.

VIII. Návrh, aby byly knihy Právnickou Jedn. vydané rozdány mezi nemajetné studující, byl po upozornění jednatelem dr. Worlem, že se tak již po více let děje, jednohlasně přijat, jakož i další dodatek tohoto návrhu, aby předsednictvu ponecháno bylo, by až do výše pěti exemplářů z těchto knih buďsi zdarma neb za sníženou cenu přenechalo spolku „Všehrd".

Výsledek voleb přednesený skrutatorem p. dr. Jos. Lukášem byl tento:

Za starostu zvolen byl p. dv. rada univ. profesor dr. rytíř Antonín Randa.

I. místostarostou po užší volbě p. rada c. k. vrch. zem. soudu Rudolf Vyšín.

II. místostarostou p. zem. adv. dr. Jan Javůrek.

Za I. jednatele dr. Jos. Worel, c. k. adjunkt obchod. soudu v Praze.

Za II. jednatele dr. Jos. Prušák, c. k. auskultant zem. soudu v Praze.

Za I. revisora účtů p. dr. Vojtěch Kasanda, advokát v Praze.

Za II. revisora účtů p. Edvard Schindelka, soud. tajemník v Praze.

K vyzvání p. prof. dr. šl. Hermanna vyslovuje valná hromada odstupujícímu p. místostarostovi Josefu Hofmanovi, c. k. radovi vrch. zem. soudu povstáním a potleskem díky za horlivou a obětavou činnost jeho v Jednotě Právnické. **Dr. Jos. Worel.**

O ručení obce Pražské za úraz tělesný na dráze elektrické způsobený.

Podává dr. **Karel Hubáček**, advokát v Praze.*)

Účelem této stati jest objasniti otázku, jakým způsobem ručí obec Pražská jako koncessionářka a podnikatelka elektrických drah pražských za úraz tělesný, který zřízenci její zavinili a do jaké míry platné předpisy zákona v eventuelním sporu o náhradu škody poškozeného chrání.

Ručení za vinu osob třetích upraveno jest předpisy §. 1307. odst. II., 1309., 1313.—1315. a 1320. obč. z., dle nichž ručíme za škodu jinou osobou způsobenou, pokud nám v bezpráví osoby oné vinu přičítati lze. (Randa, O závazcích k náhradě škody. §. 2.) Bez ohledu na vlastní vinu ručí za škodu, kterou zřízenci vinou svou způsobili, hospodští, plavci, vozkové a podnikatelé železnic dle §. 1316. ob. z., čl. 400. obch. z. a zák. ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z.

Zde jedná se pouze o ručení za úraz tělesný, i lze proto danou otázku řešiti pouze na základě předpisů §. 1315. obč. z. a zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z., neboť §. 1316. obč. z. a čl. 400. obch. z. vztahuje se na poškození věci. Ze srovnání předpisů §. 1315. obč. z. a cit. zákona z r. 1869 o povinném ručení drah vyplývá, že v konkretním případu nelze současně na obojí předpisy se odvolávati a jest proto první otázkou, zdali obec pražská ručí za úraz tělesný podle předpisů §. 1315. obč. z., nebo podle ustanovení zákona ze dne 5. března 1869. č. 27. ř. z.

*) Pozn. red.: Poznamenáváme ku přání pana autora, že pojednání toto zasláno nám bylo již v březnu minulého roku, avšak pro jinou neodkladnou látku nemohlo býti posud uveřejněno.

Za účelem zodpovědění otázky této rozhodnouti jest předem, jaké právní povahy jsou elektrické dráhy obce Pražské, zda zejména pokládati je lze za dráhy ve smyslu zákona z r. 1869. V tomto směru rozhodným pak jest znění koncesních listin, na jichž základě obec Pražská provozuje podnik elektrických drah dne 12. ledna 1897 pod č. 36. ř. z. z roku 1897, dne 12. dubna 1897 č. 37. ř. z. a dne 30. září 1897 č. 243. ř. z. vyhlášených.

Veškeré citované koncesní listiny jsou znění úplně stejného a obsahují vesměs v §. 1. výslovně ustanovení, že koncesse tyto udílejí se na základě zákona z 31. prosince 1894 č. 2. ř. z. z roku 1895. Zákon posléze citovaný jedná o drahách nižšího řádu, a to v odst. A) o drahách lokálních a v odst. B) o drahách drobných.

Elektrické dráhy obce Pražské spadají nepochybně do kategorie drah drobných, neboť čl. XVI. zák. z r. 1894. definuje pojem drah drobných v ten smysl, že drobnou drahou jest ona dráha, která slouží veřejné dopravě místní v jedné obci, nebo dopravě mezi obcemi sousedními, jakož i dráhy, které nejsou parou poháněny. Ostatně koncessní listiny shora citované v tom směru žádné pochybnosti nenechávají, označujíce samy výslovně elektrické dráhy obce Pražské jako dráhy drobné. Pro drobné dráhy platí sice dle čl. XVI. zákona z r. 1894 předpisy odstavce A), totiž předpisy platné pro dráhy místní se změnami vyčtenými ve článcích XVII. až XXI. citovaného zákona, přes to však dlužno mezi oběma kategoriemi těchto drah činiti přesný rozdíl co do povinného ručení drah těchto za úraz tělesný.

Podle zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. ručí výjimkou podnikatelé drah železných za škodu, kterou jich zřízenci u provozování podniku (im Verkehre) zavinili, i tenkráte, když zřízenec jest osobou úplně spolehlivou, k dílu úplně schopnou a kdy podnikateli žádné viny přičítati nelze. (Randa cit. §. 3. pod č. I.)

Nastává nyní otázka, zda předpisy zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. vztahují se na veškeré dráhy zřízené na základě zákona ze dne 31. prosince 1894 č. 2. ř. z. z r. 1895, totiž na dráhy lokální a na druhé straně na dráhy drobné.

Odpověď na tuto otázku podává samo znění zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. a znění zákona z 31. prosince 1894 č. 2. ř. z. z r. 1895 A), B), a to v tom smyslu, že zákon ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. vztahuje se pouze na železnice a na

dráhy lokální dle odst. A) zákona z r. 1894, nikoli však na dráhy drobné dle odst. 3. zákona citovaného. Důvody jsou tyto:

1. §. 1. zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. stanoví výjimku z předpisů zákona občanského, že v případě, bylo-li způsobeno poranění, nebo usmrcení člověka událostí sběhlou při provozování dráhy užitím síly parní hnané (einer mit Dampfkraft betriebenen Eisenbahn) platí domněnka, že událost zaviněna jest podnikatelem nebo zřízenci jeho a že za vinu zřízence odpovídá podnikatel stejně jako za vinu vlastní. Tento speciální zákon platí tudíž dle slovného znění svého pouze pro ony dráhy, které poháněny jsou silou parní, při nichž užívá se páry jako síly hybné.

Tím přirozeně vyloučeno jest užití zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. na dráhy, k jichž pohonu užívá se síly jiné než páry, na příklad síly živočišné, vodní, elektrické, motorů a pod., tedy na dráhy, které zákon ze dne 31. prosince 1894 č. 2. ř. z. ex 1895 v odst. B) označuje společným názvem „dráhy drobné" (Kleinbahnen, Tertiärbahnen).

2. Nehledě však ani ku slovnému znění cit. §. 1. potvrzuje správnost náhledu zde vysloveného také ratio legis zákona z roku 1869. Ratio legis jest tu zkušenost, že při drahách železných silou parní hnaných podle zařízení způsobu dopravního cestujícím naprosto možno není v případě neštěstí zjistiti příčinu nehody a původce jejího a podati důkaz o tom, že neštěstí zaviněno bylo zřízencem dráhy, kteréžto břímě průvodní ve sporu dle práva občanského by převzíti musili. Nesnadnost, ano nemožnost provésti důkaz viny zřízence železné dráhy na nehodě cestujícího stihnuvší měla by v zápětí, že by cestující z pravidla vůbec náhrady na podnikateli nevydobyl a stál by v tom případě mimo ochranu zákona. Za účelem odstranění této nesrovnalosti, kde na jedné straně ukládá se cestujícímu důkaz viny, ač notoricky známo jest, že důkazu onoho nikdy provésti nemůže, vydán byl právě zákon ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z.

Naproti tomu při drahách drobných, které ku dopravě místní slouží, snadno prokázati lze vinu zřízence, neboť příčinu neštěstí a provinění zřízence ihned lze přesně vyšetřiti, poněvadž vždy jest asi po ruce svědků očitých.

3. Analogickému užití předpisů zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. na dráhy drobné brání nejen ratio legis, nýbrž i předpis §. 7. obč. zák., který vylučuje analogické užití předpisů výjimečných (jakými jest nepochybně též zákon z r. 1869) na případy

v zákoně speciálním výslovně nevytknuté. (Týž náhled vyslovil c. k. nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 26. července 1893 č. 8552. G. H. č. 46. ex 1896.)

Proti náhledu, že zákon z r. 1869 nevztahuje se na dráhy drobné, nelze namítati, že elektrická síla vyrábí se pomocí páry, kterou stroje dynamoelektrické v pohyb se uvádějí a pohybem sílu elektrickou vyrábějí, neboť zákon z r. 1869 žádá výslovně, aby síly parní přímo jako síly hybné se užívalo, aby tedy parní síla vagon dráhy přímo v pohyb uváděla.

Avšak náhled zde hájený, že zákon z r. 1869 nevztahuje se na dráhy elektrické, opříti lze též důvody čerpanými přímo z obsahu koncessních listin obce Pražské.

Koncessní listiny shora citované ze dne 12. ledna 1897 č. 36. a 37. ř. z. a ze dne 30. září 1897 č. 243. ř. z. obsahují totiž v §. 5. výslovné ustanovení o ručení obce Pražské. Citované §§. 5. ustanovují, že podnikatel (obec Pražská) povinna jest při stavbě a provozování koncessované dráhy („beim Baue und Betriebe der concessionirten Bahn") říditi se předpisy listiny koncessní, technickými předpisy stanovenými c. k. ministerstvem obchodu a zejména předpisy zákona ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z., železničního řádu dopravního ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. z r. 1852, pokud ony dle odstavce B) zákona ze dne 31. prosince 1894 č. 2. z r. 1895 na drobné dráhy se vztahují.

V rámci těchto zákonů, mezi nimiž zákon ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. uveden není, dlužno řešiti otázku ručení obce Pražské za úrazy na jejich drahách elektrických způsobené.

Zákon ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z. obsahuje ustanovení v příčině podmínek, za jakých se koncesse ku zřízení železné dráhy uděluje a vytýká práva, jakých koncessionář udělenou koncessí nabývá a povinnosti, jaké s koncessí přejímá. O ručení za náhradu škody neobsahuje zákon z r. 1854 žádného předpisu, pouze v §. 10. lit. F) l. c. ustanovuje, že podnikatel dráhy musí se při provozování dráhy podrobiti a říditi předpisy zákonů v té příčině vydaných. Předpisy, které zákon z r. 1854 v §. 10. lit. F) na mysli má, jest zajisté v první řadě železniční řád dopravní ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. ř. z. ex 1852, jak tomu nasvědčuje okolnost, že koncessní listiny obce Pražské v §§. 5. řád tento výslovně citují.

Železniční řád dopravní ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. ř. z. ex 1852, na který koncessní zákon železniční z r. 1854 a koncessní

listiny obce Pražské výslovně se odvolávají, má ustanovení o ručení podnikatele dráhy za úrazy osob a poškození věcí v §. 19. l. c. Dle toho ručí podnikatel za poškození způsobené osobám, nebo na věcech k dopravě převzatých, ať si způsobena byla vinou podnikatele samého, nebo zřízence

1. ve smyslu převzatého závazku, nebo dle předpisů platných o povinném ručení;

2. není-li ve zvláštním závazku naproti poškozenému dle předpisů práva občanského.

Applikujeme-li ustanovení toto na otázku ručení obce Pražské za úrazy tělesné, seznáme, že odstavec 1. §. 19. řádu dopravního místa nemá, poněvadž obec Pražská jako podnikatelka elektrických drah žádného závazku co do ručení za náhradu škody nehodou na drahách jejích způsobenou nepřevzala a že předpisy o povinném ručení platnými v době vydání železničního řádu dopravního ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. ex 1852 nemohou býti míněny předpisy zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z., poněvadž zákon tento jest pozdější a vůbec jak shora dovozeno bylo, ratione legis a dle slovného znění na elektrické dráhy obce Pražské vztahován býti nemůže. Ostatně tomu svědčí okolnost, že zákon ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. v koncessních listinách obce Pražské citován není.

Zbývá tedy jen předpis odst. II. §. 19. žel. řádu dopravního, který ukládá obci Pražské jako podnikatelce elektrických drah ručení za úrazy dle všeobecných předpisů občanského zákona. Tím docházíme k závěrku, že žalobu o náhradu škody z úrazu na elektrické dráze pražské způsobenou proti obci Pražské opříti lze pouze a jediné o předpisy §. 1315. obč. zák., poněvadž zákon ze dne 5. března 1869 ř. z. vztahuje se jen na dráhy železné parou hnané (inclusive drah lokálních dle odst. A) zákona ze dne 31. prosince 1894 č. 1. ř. z. ex 1895) a contr. drah drobných (dle odst. B) zákona z r. 1894), které jinou silou než parní jsou hnány a k nimž dle zákona tohoto a výslovného znění listin koncessních patří elektrické dráhy obce Pražské.

V tomto závěrku dána jest též odpověď na otázku shora položenou: zda a pokud obec Pražská ručí za vinu zřízenců svých při dráze elektrické zaměstnaných v případě úrazu tělesného zřízenci zaviněného.

Jakou cenu ručení obce Pražské dle předpisů §. 1315. obč. zák. ve skutečnosti má, vyplývá z následujícího:

§. 1315. obč. zák. ukládá žalujícímu poškozenému ve sporu proti obci Pražské důkaz: a) viny zřízence dráhy (řídiče motorového vagonu), ze které souditi lze na nezpůsobilost zřízence onoho k řízení elektrické dráhy; b) že obec Pražská, ačkoli jí nezpůsobilost zřízence úraz zavinivšího známa byla, vědomě tohoto nezpůsobilého zřízence řídičem motorového vagonu ustanovila.*)

Důkaz nezpůsobilosti zřízence bude však velmi obtížný, ba nemožný, a tím více důkaz, že obec Pražská vědomě zřízence nezpůsobilého do služeb svých přijala, neboť veškeří zřízenci obce Pražské zaměstnaní při dráze elektrické, musili dříve odbyti praktickou zkoušku před odborníkem a mimo to jsou vzati v přísahu zástupcem c. k. ministerstva železnic. Následkem těchto dvou skutečností nelze zajisté očekávati, že by se mohl ve sporu zdařiti důkaz, že zřízenec obce Pražské při elektrické dráze ustanovený je osobou nezpůsobilou, neboť nezpůsobilost jeho nelze odvozovati (jak Randa l. c. a násl. vykládá) pouze z toho fakta, že zřízenec v jednotlivém konkretním případě dopustil se nepozornosti. Nelze-li však provésti důkazu o nezpůsobilosti zřízence, tím méně lze prokázati, že obec Pražská vědomě nezpůsobilého zřízence ustanovila a že jí tedy přičítati dlužno culpam in eligendo. Bez podání důkazů těchto nemůže však obec Pražská činěna býti zodpovědnou za škodu způsobenou zřízencem.

Z toho jest zřejmo, že poškozenému předpis §. 1315. obč. z. tu dostatečné ochrany neskytá. Za škodu způsobenou ručil by tedy pouze zřízenec nehodu zaviniví dle všeobecných předpisů §§. 1295. násl. obč. zák. Toto ručení však pro poškozeného nemá přirozeně ceny žádné a z tohoto důvodu nastává potřeba přiostřiti závaznost podnikatele dráhy elektrické.

Náhled zde vyslovený, že poškozený v případě úrazu na dráze elektrické nemůže se domoci náhrady na obci Pražské ani podle zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z., poněvadž zákona tohoto nelze užiti, ani podle §. 1315. obč. z., poněvadž nelze provésti důkazů §. 1315. obč. z. žádaných — potvrzen byl již rozhodnutím dvou instancí soudních v případě konkrétním.

V případě onom domáhala se vdova, jejíž manžel na elektrické drobné dráze Smíchov-Košíře motorovým vagonem byl přejet a po-

*) O tom, že slovo „wissentlich" dlužno vztahovati též na druhý odst. §. 1315. obč. z. jednající o ustanovení nezpůsobilé osoby srv. Randa: l. cit. §. 2. pozn. 39. (rovněž Stubenrauch Commentar z r. 1894 str. 575.).

ranění svému podlehl, náhrady na koncessionáři této dráhy (která zřízena jest na základě koncessní listiny ze dne 14. září 1896 č. 187. ř. z., jež docela souhlasí s koncessními listinami obce Pražské), avšak nárok její rozsudkem c. k. zemského soudu v Praze byl zamítnut z důvodů, že zákon z r. 1869 na elektrickou drobnou dráhu Smíchov-Košíře se nevztahuje a poněvadž žalobkyně nepodala důkazu, že zřízenec jest osobou nezpůsobilou a že koncessionář vědomě ustanovil zřízence nezpůsobilého, jak §. 1315. obč. z. žádá — a c. k. vrchní soud zemský rozhodnutím ze dne 31. ledna 1899 rozsudek první z důvodů první instance potvrdil. (Srv. též starší rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. července 1893 č. 8552 G. H. 46. ex 1893.)

A právě tento konkrétní případ byl bezprostřední příčinou těchto řádků, jichž účelem jest ukázati, že třeba přiostřiti ručení obce Pražské za její zřízence elektrické dráhy (snad rozšířením předpisů zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. na drobné dráhy ve smyslu odst. B) zákona ze dne 31. prosince 1894 č. 1. ř. z. ex 1895 vůbec), má-li poškozenému, nebo právním nástupcům dána býti možnost požadovati náhradu škody, kterou bez viny své utrpěli.

Zostření tohoto ručení obci Pražské nezpůsobí značné újmy, poněvadž obec Pražská může se krýti pojišťovací smlouvou s některým pojišťovacím ústavem učiněnou, dle níž ústav pojišťovací za poměrně nepatrnou premii převezme risiko za následky povinného ručení obce Pražské za úrazy na dráze její způsobené.

Praktické případy.

Podružný návrh určovací může před ukončením jednání kdykoliv býti vzat zpět. Odpůrce paralysuje toto zpět vzetí tím, že týž návrh určovací ve způsobě opačné prohlásí za svůj. Rozsudek o návrhu zpět vzatém vynesený jest zmatečným. Důvody zmatečnosti nejsou v §. 477. c. s. ř. taxativně uvedeny.

Majitel usedlosti A. žaloval svou výminkářku B., kteráž jí odváděné seno nechtěla přijmouti, na převzetí tohoto sena, při čemž předmět sporu byl na 20 zl. oceněn. Během ústního přelíčení ve věcech nepatrných vznesla žalovaná postranní (podružný) návrh určovací toho ob-

sahu, že jí dle výkladu smlouvy přísluší seno takové jakosti, jaké se hovězímu dobytku předkládá, tudíž nikoliv seno pro koně, jako píce z nouze. Soudce návrh ten, jehož hodnota obnosem 150 zl. udána byla, jako přípustný označil a jednal o něm odděleně. Před ukončením jednání o něm prohlásila žalovaná, že na svém návrhu netrvá a týž beře zpět, kdežto žalobce prostě prohlásil, že navrhuje, aby o podružném návrhu určovacím žalovanou vzneseném bylo rozsudkem uznáno.

Na to vynesen c. k. okresním soudem v Lanškrouně dne 24. října 1899 k č. j. Cb. I. 89./99.—10. rozsudek mezitimní, kterým návrh určovací byl z věcných příčin zamítnut. V důvodech také uvedeno, že k prohlášení žalované, kterým svůj podružný návrh určovací vzala zpět, nemohlo býti hleděno, poněvadž táž, když odpůrce k tomu nesvolil, nebyla již ku zpět vzetí svého návrhu oprávněna (§. 237. c. s. ř.).

Ku odvolání žalované c. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi usnesením ze dne 21. prosince 1899 č. j. Bc. I. 98./99.—1. v neveřejném sezení učiněným mezitimní rozsudek prvního soudu jako zmatečný zrušil, odvolatelce proti odpůrci náklady odvolacího řízení přisoudil a prvému soudu nařídil, aby dále po zákonu jednal. Stalo se z těchto důvodů:

Žalovaná béře mezitimní rozsudek o svém návrhu určovacím vynesený v odpor z důvodů formálních a sice, poněvadž

1. učinění návrhu takového, kterýž byl obnosem 50 zl. převyšujícím oceněn, s ohledem na zavedené řízení bagatelní nebylo vlastně ani přípustným;

2. obsah onoho určovacího návrhu neměl pro žalobní nárok žádného prejudicielního významu, nemohl tudíž tvořiti předmět takového návrhu;

3. žalovaná tento svůj návrh před ukončením jednání o něm vzala zpět, čímž odejmuto bylo soudci každé oprávnění, aby o něm rozsudkem rozhodnul.

K č. 1. V tomto směru dlužno k tomu poukázati, že řízení bagatelní nelze naproti řízení před soudy okresními pokládati za zvláštní způsob řízení. Když tedy tu, kde o nároku žalobním bagatelní řízení bylo zavedeno, žalovaná vznesla podružný návrh určovací, který bez odporu se strany odpůrce obnosem 150 zl. ocenila, nebylo tu připuštění takového určovacího návrhu ustanovení §. 236. c. s. ř. v cestě, poněvadž tím nebyla předmětná příslušnost dovolávaného soudu zvrácena, a poněvadž o předmětu nového návrhu nemusilo býti projednáváno ve zvláštním řízení, pro záležitosti tohoto druhu výlučně předepsaném.

Arciť nemohlo býti projednáváno o žalobě a o podružném návrhu určovacím najednou a sloučeně — s ohledem na zvláštní předpisy o protokolování a o opravných prostředcích pro řízení ve věcech nepatrných platící — takže prvý soudce právem ustanovení §. 188. c. s. ř. použil a o obou nárocích odděleně jednal. Tento důvod odvolací postrádá tudíž podstatnosti.

K č. 2. Předmět návrhu určovacího nemůže tvořiti každý právní poměr neb oprávnění, jež za rozepře spornými se staly, nýbrž jen práva a právní poměry takové povahy, které konečné rozsouzení předurčují a na jejichž existenci neb neexistenci zcela neb z části závisí rozhodnutí o prosbě žalobní, ať se tedy týká podstaty základu žaloby aneb námitky (§§. 236. a 259. c. s. ř.).*)

Použití zásady této na náš případ činí přípustnost vzneseného podružného návrhu určovacího pochybným, poněvadž za rozepře této byla jediné okolnost ta předurčující, bylo-li seno žalované nabízené jakosti smlouvou stanovené, tak že otázka, předmět určovacího návrhu tvořící, byla pouze významu vedlejšího. Než s ohledem na to, že se odpůrce vznesení takového návrhu určovacího neopřel, a s ohledem na to, co se níže uvede, ustupuje tento důvod odvolací prozatím do pozadí.

K č. 3. Podružné návrhy určovací během rozepře ať žalobcem ať žalovaným vznesené, které sluší přísně rozeznávati**) od samostatných žalob určovacích neb od žalob na vzájem (srovnej §§. 228.

---

*) Pozn. zasílatele. Srovnej v tom směru rozhodnutí c. k. nejv. soudního dvoru ze dne 26. dubna 1899 č. 6116., uveř. v příloze Věstníka z roku 1899, na str. 122. pod č. řad. 67. civ. O podružných návrzích určovacích pojednal jsem v tomto časopise z r. 1898 na str. 79. a 80.

**) Pozn. zasíl. Jiného náhledu jest p. dvorní rada prof. dr. Ott, který ve svém díle na str. 29. podružné návrhy určovací důsledně nazývá „podružnými žalobami určovacími“ a tvrdí, že „žalobce tím rozšiřuje svou původní žalobu, žalovaný však vznáší tím žalobu na vzájem, ať jde o kladné určení ve vlastní prospěch aneb o záporné na újmu odpůrce.“ Naproti tomu praví p. sekční přednosta dr. Klein ve svých „Přednáškách“ na str. 260. a násl. doslovně: „Dem simplen Zwischenantrage unserer Civilprocessordnung würde zu viel Ehre erwiesen, wenn man ihn zur „„Incidentfeststellungsklage““ erheben wollte. Eine solche Klage ist unserem neuen Processrechte unbekannt. Dieses kennt eine Feststellungs-Widerklage, sonst aber nur den Zwischenantrag, der in Allem und Jedem nicht als Klage, sondern eben — wie es sein Name sagt — als Incidentantrag behandelt wird .... Der Zwischenantrag ist überhaupt, wie dergleiche Antrag des Beklagten beweist, ein vor der Klage durchaus unabhängiges, rein processuales Rechtsmittel.“ Pan sekční přednosta dr. Klein tedy podružné určovací návrhy žalobcovy za rozšíření žalobní prosby nepokládá.

c. s. ř. a 96. jur. n.), nejsou z pravidla ničím jiným, než rozšířením prosby žalobní, pro kteréž předpis §. 235. c. s. ř. o nepřípustnosti změny žaloby po zahájení sporu neplatí.

Jako přípustným jest dle §. 235. c. s. ř. obmezení žalobní prosby v každém období rozepře i bez svolení odpůrcova, tak zase dovoleným býti musí obmezení žalobní prosby, za rozepře podružným návrhem určovacím rozšířené, právě ohledně tohoto rozšíření.

Takové zpětvzetí podružného návrhu určovacího působí pro celý spor s konečnou platností, poněvadž takový návrh pouze až do konce ústního jednání v první stolici učiněn býti může.

Předpisy o zpět vzetí žaloby v §. 237. c. s. ř. obsažené, dle nichž tatáž může zpět vzata býti bez přivolení žalovaného jenom až do počátku prvního roku, zde místa nemají, poněvadž, jak již praveno, určovací návrhy žalobám na roveň kladeny býti nemohou (srovnej §§. 208. č. 2. a 411. c. s. ř.).

Ostatně tím, že jedna strana svůj návrh bere zpět, nedoznají práva odpůrcova žádné újmy, poněvadž soudu procesnímu není zabráněno, aby o předurčujícím poměru právním i bez podružného návrhu, když se k němu jen jako ku předchozí otázce pro rozhodnutí hledí, jako o všech ostatních podmínkách svého rozsudku projednával, zdali tu jest či není.

To platí také proto, poněvadž odpůrce má vždy toho na vůli, aby takový podružný návrh předurčující ihned, jakmile byl navrhovatelem zpět vzat, sám za svůj vlastní prohlásil a týž ve formě opačné — byl-li žalovanou vznesen tudíž ve způsobě kladné, nyní v záporné — vznesl.

Když tedy zde žalovaná i přes odpor žalobcův byla oprávněna, aby vzala svůj návrh určovací zpět, a když žalobce týž za svůj vlastní neprohlásil, nebylo pro soud podkladu ku vynesení rozsudku, a nebyl týž také oprávněn, aby straně něco přiznal neb oduznal, co vůbec nebylo navrženo (§. 405. c. s. ř.).

Jest tedy rozsudek takový bez návrhu příslušného vynesený již dle všeobecných a přirozených procesuálních zásad a právních pojmů zmatečným a musil proto pro svou zmatečnost býti zdvižen (§§. 411., 471. č. 5., 477. a 478. c. s. ř.).

K tomu, aby také jednání rozsudku předcházející bylo jako zmatečné zrušeno, nebylo příčiny.

Poněvadž pouze rozsudek jako zmatečný byl zrušen, nikoliv tedy také řízení, a poněvadž tu mimořádné ustanovení §. 51. c. s. ř. místa

nemá, byly zvítězivší žalované náklady řízení odvolacího přisouzeny (§§. 41. a 50. c. s. ř.).

Revisnímu rekursu žalobcově c. k. nejv. soud nevyhověl, poukázav na správné důvody soudu odvolacího.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 24. ledna 1900 č. 951.*)

Flieder.

Dle §. 222. ex. ř. možno nedoplatek, jejž propadlí věřitelé utrpí, toliko k jich žádosti přisouditi. Útraty knihovnímu věřiteli po příklepu vzešlé nelze považovati za exekuční útraty ve smyslu §. 74. ex. ř.

Na domě č. 6. v O., jehož spoluvlastnictví náleželo Janu a Antonii Ž., váz! na prvním místě výměnek Eleonory Ž., kteráž však postoupila přednost knihovní záložně v O. pro její pohledávky 700 zl., 350 zl., 450 zl. a Jana Č. pro jeho pohledávku v obnosu 300 zl., za kterýmžto věřitelem následuje ještě celá řada věřitelů, mezi nimi také Mořic R., jimž výměnkářka Eleonora Ž. přednost před svým výměnkem nepostoupila. Následkem exekuce proti Janu Ž. vedené byla spoluvlastnická jeho polovice za 1310 zl. hořejšímu věřiteli Janu Č. co vydražiteli příklepnuta a výměnek Eleonory Ž. oceněn byl uhražovacím kapitálem 1200 zl. Při rozvrhu výtěžku žádala záložna v O. zaplacení svých pohledávek celých, tak že s poslední svou pohledávkou částečně a za ní následující knihovní účastníci úplně z prázdna vyšli. Podíl, jenž z odprodané vlastnické polovice na výměnek Eleonory Ž. byl by vypadl, kdyby záložna pohledávky své ve smyslu 2. odst. §. 222. ex. ř. byla účtovala, vypočten byl obnosem 251 zl. 24 kr. Na tuto náhradu poukázán byl z věřitelů za výminkem Eleonory Ž. následujících a na prázdno vyšlých toliko předposlední věřitel Mořic R., jenž sám jediný se svou pohledávkou, celkem 49 zl. 94 kr. poukazu toho při likvidačním stání se domáhal.

Následkem stížnosti spoluvlastnice neprodané polovice Antonie Ž. byl c. k. krajským jako rekursním soudem Mořic R. se svým náhradním

---

*) Pozn. zas.: Ministerské vysvětlivky k §. 237. c. s. ř. podané týkají se jen toho případu, kde žalovaný domáhá se nároku vzájemného (toho v našem případě nebylo) a uvádějí: „Vzájemný nárok, kterého se žalovaný námitkou nebo mezitimním návrhem na zjištění domáhá, může kdykoliv zpět vzat býti, aniž by k tomu svolení žalobcova bylo třeba.“

nárokem odkázán. Důvody: Prvním soudem přiřknutá náhrada ve smyslu §. 222. ex. ř. byla by jen tenkráte odůvodněna, kdyby a pokud by vysvítalo, že by věřitel Mořic R. při poměrném rozvržení předcházejících mu pohledávek záložny v O. celkem 1837 zl. 30 kr. obnášejících, pak Jana Č. celkem 449 zl. 90 kr. na celou hypoteku, t. j. domek č. 6. v O. z výtěžku 1310 zl. za prodanou polovici onoho domku nějaké krytí pro svou pohledávku 49 zl. 94 kr. byl obdržel.

Avšak této jeho pohledávce předchází dále požívací právo Eleonory Ž. na celém domku pojištěné, pročež by při poměrném rozvrhu hořejších pohledávek z výtěžku 1310 zl. zbývající částka byla celá připadala na částečné krytí uhražujícího kapitálu pro toto požívací právo na 1200 zl. vyceněné. Nebylo by tedy ani při poměrném rozvrhu na pohledávku Mořice R. došlo. Proto nevysvítá z nešetření onoho poměru ve smyslu §. 222. ex. ř. poškození nároků Mořice R.

K dovolací stížnosti Mořice R. obnovil c. k. nejvyšší soud usnesení prvé stolice a zamítl žádost Mořice R. za přiřknutí útrat dovolacího rekursu. Neboť dle §. 222. ex. ř. možno nedoplatek, jejž utrpí věřitelé propadnuvší, toliko k jich žádosti přisouditi. Jelikož dle likvidačního protokolu pouze knihovní věřitel Mořic R. tuto žádost kladl, nelze při výpočtu, jejž předsevzíti dlužno dle §. 222. odst. 2. ex. ř., zřetele bráti k uhražovacímu kapitálu 1200 zl. pro právo požitku Eleonory Ž. vyšetřenému, čímž nárok Mořice R. na náhradu škody 49 zl. 94 kr. úplného uhražení dosáhne. Bylo proto nález rekursního soudu v odpor vzatý změniti a usnesení prvého soudce obnoviti, kdežto žádost dovolatele za náhradu útrat dovolacího rekursu zamítnuta býti musila, protože realní exekuce na cenou dražbou příklepem končí (§. 156. ex. ř.), pročež útraty knihovnímu věřiteli později vzešlé považovati nelze za exekuční útraty ve smyslu §. 74. ex. ř.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. srpna 1899 č. 11.860.

Dr. Skácel.

Příspěvek k §. 45. civ. ř. s.

Exekuce zabavením movitých věcí povolená věřiteli A. proti dlužnici B. pro 241 zl. 08 kr. s přísl. byla za intervence věřitele vykonána a bylo při výkonu zabaveno pianino, o němž dlužnice tvrdila, že náleží C. — Po výkonu exekuce podal C. na A. žalobu o zjištění svého práva vlastnického na pianino to. Při prvním stání uznal žalovaný nárok

žalobní a navrhl odsouzení žalujícího k náhradě útrat soudních ve smyslu §. 45. soud. ř.

C. k. okresní soud pro Staré Město a Josefov v Praze rozsudkem ze dne 20. října 1899 č. j. C. VII. 33./99.—2. návrhu tomu vyhověl, uváživ, že žalovaný vykonávaje své právo rozsudečné proti B. nemohl předvídati, že zabavením pianina v chování dlužnice nalezeného vsahá v obor práv žalujícího C., tento při výkonu exekuce nároku svého neoznámil a udání exekutky významu nějakého přikládati nelze. Ježto však žalující ani před podáním žaloby nároku svého na pianino činěné žalovanému neoznámil, nemůže žádati náhrady útrat na žalovaném, který k žalobě podnětu nezavdal a nárok žalobní hned při prvním stání uznal, spíše sám dle citovaného paragrafu útraty žalovanému nahraditi jest povinen.

C. k. zemský jakožto rekursní soud v Praze rozhodnutím ze dne 13. listopadu 1899 č. j. R. I. 408./99.—1. změnil tento výrok o útratách a odsoudil žalovaného, aby žalujícímu útraty nahradil.

Důvody: Není tu obou podmínek vytčených v §. 45. soudn. ř. Žalovaný uznal sice při prvním stání v rozepři této odbývaném nárok žalobní, avšak podmínka druhá, aby totiž ku podání žaloby podnětu byl nezavdal, tu není. Žalovaný způsobil podání žaloby tím, že zabavením pianina žalujícímu náležitého vsáhnul v právo jeho, k jehož uhájení žalující tuto žalobu podati oprávněn byl (§. 366. ob. obč. zák.) a to zvláště, když při výkonu exekuce, který se stal v přítomnosti plnomocníka exekventova, nároky vlastnické žalobcovy byly ohlášeny a přes to exekuce byla vykonána. Nemůže zajisté nikterak za rozhodné býti považováno, že ohlášení nároku žalujícího nestalo se jím samým, nýbrž dlužnicí, poněvadž žalovanému, jestliže toto udání dlužnice za nedosti spolehlivé pokládal, náleželo, aby sobě u žalujícího jistoty zjednal. Ježto tak neučinil, sluší za to míti, že on k podání žaloby této podnět zavdal a že tudíž dle §. 41. soud. ř. povinen jest žalujícímu náklady sporu nahraditi.

C. k. nejvyšší soud obnovil výrok prvního soudce. Důvody: Nerozhodným jest v případnosti této, v které se pouze o povinnost k náhradě útrat ve smyslu §. 45. soud. ř. jedná, zdaliž žalující byl oprávněn k podání žaloby, aniž by dříve žalovaného byl vyzval, spíše dlužno zde rozhodnouti jen otázku, zdali žalovaný svým chováním příčinu k podání žaloby dal.

Příčinu ku žalobě ve smyslu citovaného předpisu zákona měl by žalující jen tehdy, kdyby žalovaný svým chováním před podáním žaloby

byl na jevo dal, že nároku žalobcova na vlastnictví neuznává. To však se nestalo, neboť udání dlužnice B. při výkonu zabavení, že zabavené pianino jest vlastnictvím žalujícího C., nelze jednak považovati za osobování si práva vlastnického ve smyslu §. 253. odst. 3. ex. ř., poněvadž dotčeného prohlášení nepodal žalující nýbrž dlužnice, a tvrzeno nebylo, že by byl žalující tuto zmocnil k podání takového prohlášení, jednak nejeví se býti prohlášení při výkonu exekuce dlužníkem učiněné vzhledem k zájmu, kterýž tento má na tom, aby výkon exekuce co možno byl obmezen, tak věrohodným, aby uložilo vymáhajícímu věřiteli povinnost pátrati, zdali udání toto jest pravdivé; jest tudíž lhostejno, že žalovaný dále nepátral po pravdivosti tvrzení dlužníka a poněvadž žalující před podáním žaloby prohlášení v příčině svého práva vlastnického vůči věřiteli neučinil, nelze také důvodem tvrditi, že žalovaný svým chováním příčinu ku podání žaloby dal. Ježto §. 45. soud. ř. neukládá žalovanému povinnosti nárok žalobní uznati před prvním rokem, nýbrž teprve při tomto, jsou zde veškeré podmínky pro povinnost žalujícího žalovanému hraditi náklady způsobené zavedeným řízením a dlužno proto usnesení soudu rekursního změniti a výrok soudce prvého obnoviti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. prosince 1899 č. j. 18.159.

Schin.

Čeká-li strana v úřadovně, o které soudí, že jest čekárnou a přeslechne vyvolání věci v její sporu v jiné úřadovně projednávaném, sluší událost tu pokládati za nepředvídanou dle §. 146. c. ř.

Ve sporu F. H. proti J. L. o 240 zl. r. č. prohlášen byl c. k. okresním soudem ve Dvoře Králové n. L. proti žalované, jež k jednání se nedostavila, rozsudek kontumační ze 22. září 1899 č. j. C. II. 177./99.—2. Žalovaná dostavila se do úřadovny č. 6., kdež jednání bylo odbýváno, teprve po prohlášení rozsudku.

Dne 2. října 1899. podala žalovaná svým zástupcem návrh na povolení restituce, jejž odůvodňuje tím, že k jednání dostavila se v čas před hodinou 9. dop., na kterou jednání bylo ustanoveno, poněvadž však pro temnotu, na chodbě panující, čísla označující jednotlivé úřadovny nebyla patrna, čekala omylem v úřadovně č. 7., kdež také jiné osoby pro nedostatek čekárny čekaly, jak dokázati mohou netoliko

žalobce F. H., nýbrž i svědek J. Š. soudní diurnista. O 9. hod. vyvolával sice někdo na chodbě jména, žalovaná však své jméno přeslechla a teprve když od jiných osob byla na to upozorněna, ohlásila se — ovšem již po prohlášení kontumačního rozsudku — v úřadovně č. 6., kde jednání bylo odbýváno.

Při jednání o tomto návrhu na den 24. října 1899. ustanoveném, prohlásil zástupce žalobcův, že tu není zákonných podmínek ku povolení restituce a navrhl zamítnutí téhož. Soudce, nevyslechnuv žalobce a v návrhu jmenovaného svědka J. Š. o pravdivosti tvrzení žalované prohlásil usnesení ze 24. října 1899. č. j. C. II. 177./99.—5., návrh restituční zamítající a přisoudil žalobci útraty z následujících důvodů: Jest sice soudně známo, že na chodbě před úřadovnou č. 6., 7. a 8. panuje takové temno, že ani dvéře úřadovny č. 6. nejsou viditelny a tím méně patrno jest „čís. 6.“, na těchto dveřích umístěné, a že u soudu není ani čekárna, ani předepsaná jednací síň, přes to však není tu podmínek ku povolení restituce, v §. 146 c. ř. předepsaných, totiž nepředvídatelná nebo neodvratitelná událost, jež by žalované byla zabránila ku roku v čas se dostaviti, neboť žalovaná dostavila se, jak sama přiznává, ještě před 9. hodinou k jednání určenou, do soudní budovy a čekala v úřadovně, o které nevěděla, je-li správnou, mohla jednoduchým dotazem od některé z více v úřadovně zaměstnaných soudních osob snadno zvěděti, kde se úřadovna č. 6. nalézá.

Proti tomuto usnesení podala žalovaná svým zástupcem dne 4. listopadu 1899. stížnost, ve které uvádí totéž, co v návrhu restitučním a dodává:

Má-li se §. 146. c. ř. takto přísně vykládati, pak by se musilo s druhé strany žádati, aby stav soudní budovy a předepsaných místností byl takovým, aby jím nebylo zaviněno zmeškání roku, a není-li takovým, jak již rozhodnutí prvého soudu o odůvodnění připouští, nemůže se tvrditi, že tu není podmínek §. 146. c. ř.

Po uplynutí rekursní lhůty byla stížnost dne 14. listopadu 1899. předložena c. k. krajskému soudu v Hradci Králové. Tento pak vrátil dne 2. prosince 1899. spisy prvému soudu s příkazem, aby zjištěno bylo, zakládají-li se udání žalované v restitučním návrhu na pravdě, výslechem žalobce, event. svědka J. Š.

Po provedení tohoto výslechu, při kterém svědek J. Š. potvrdil, že žalovanou shlédl v předsíni soudu v den, kdy jednání bylo odbýváno, již asi o $^1/_2$ 9. hod. dop. a později kolem 9. hod. dop. v úřadovně č. 7., kdež toho času byla ještě jedna strana, bylo-li to před

nebo po vynesení rozsudku kontumačního, svědek neví. Svědek viděl žalovanou před tím již vícekráte v soudní budově.

C. k. krajský soud v Hradci Králové vyhověl rekursu žalované, restituci povolil, kontumační rozsudek prvého soudce zrušil a tomuto nařídil další zákonné řízení zahájiti; výrok o náhradě útrat žalobci nechal nezměněným a tomuto na dalších útratách přisoudil 3 zl. 48 kr. z následujících důvodů: Výslechem kancelářského pomocníka J. Š. osvědčila žalovaná, že dne 22. září 1899. o 9. hod. dopoledne, na kteroužto dobu o její rozepři s Františkem H. před samosoudcem v jednací síni č. 6. ustanoven byl rok k ústnímu jednání, nalézala se v expeditě v soudní budově a jest dokonce tímto výslechem zjištěno, že žalovaná před hodinou k jednání ustanovenou meškala ve předsíni úřadovny dotčeného samosoudce; žalovaná zmeškala rok ustanovený k ústnímu jednání z toho důvodu, poněvadž čekajíc v expeditě, přeslechla vyvolání věci.

Uváží-li se, že u soudu prvé stolice, jak jako soudně známo bylo potvrzeno, na chodbě před úřadovnami č. 6., 7. a 8. panuje takové temno, že dvéře k úřadovně č. 6. vůbec nejsou viditelny a žalobce doznává, že ani čísla úřadoven těch nejsou dobře viditelna, a že u soudu toho není zřízena čekárna, jest přirozeno, že žalovaná, o níž nelze předpokládati, že s místnostmi soudní budovy jest obeznámena, odebrala se do expeditu, kdež při čilé frekvenci, jaká u soudu ve Dvoře Králové zajisté panuje, větší počet stran se sejde, a kterého se, jak z výpovědí J. Š. vysvítá, od jednotlivých stran také za čekárnu používá.

Čekala tudíž žalovaná, svedena byvši nedostatečnými místnostmi soudní budovy v expeditě a přeslechla tu vyvolání věci v její právní záležitosti, sluší tuto událost pokládati za nepředvídatelnou, poněvadž žalovaná nemohla předvídati, že se může státi, aby zmeškala rok přes to, že se nalézala v místnosti soudní budovy, která se zdála býti čekárnou.

Vzhledem k tomu bylo rekursu dáno místo a rozsudek kontumační dle §. 150 c. ř. zrušen.

Výrok o útratách zakládá se v §. 154. c. ř.

Usnesení c. k. krajského soudu v Hradci Králové jako soudu rekursního ze dne 29. prosince 1899., č. j. R. I. 208/99—2.

S. adj. **August Černý.**

K výkladu na §. 81. jur. normy.

Ant. Matějka podal u c. k. okres. soudu v Libáni žalobu na c. k. erár, zastoupený finanční prokuraturou o zaplacení pohledávky per 160 zl. 31 kr. pojištěné pro něho na pozemku č. kat. 1025. v Tuchomi (okresu Libáňského), kterýž z pozůstalosti Josefa Mlezivy c. k. eráru byl odevzdán. Petit žalobní zněl v ten rozum, že je c. k. erár povinen zaplatiti žalobci uvedenou částku na pozemku č. kat. 1025. právem zástavním zjištěnou, jinak že k dobytí pohledávky té vedeno bude právo na týž pozemek.

C. k. okresní soud v Libáni zamítl žalobu pro nepříslušnost, poukazuje k tomu, že nejde o žalobu z práva věcného, a že není zde tedy podmínek §§. 81. a 91. jur. n.

C. k. krajský jako odvolací soud v Jičíně usnesením ze dne 21. ledna 1899. nevyhověl podané stížnosti, poněvadž žaloba vzhledem k tomu, že se jí právo zástavní k nemovitému statku k platnosti nepřivádí, není ani žalobou dle §. 81. j. n., ani žalobou dle §. 91. j. n., poněvadž v prvním směru žalobní prosba neodpovídá podstatě zástavního práva, kdežto v druhém směru zní sice žaloba na zaplacení pohledávky zástavním právem zjištěné, nepřivádí se jí však zároveň k platnosti právo zástavní — při čemž se k tomu poukazuje, že ze žaloby ani nevyplývá, že žalovaný jest osobním dlužníkem.

Podal tedy Ant. Matějka žalobu stejného obsahu u c. k. okres. soudu pro Staré Město a Josefov v Praze. Ale soud tento opět žalobu pro nepříslušnost zamítl, poněvadž dle §. 81. j. n. žaloby na provedení věcného práva na statek nemovitý — jako jest žaloba tato — před onen soud patří, v jehož okrsku nemovitý statek leží. (§. 91. j. n.)

K podané stížnosti, v níž se poukazovalo na rozhodnutí c. k. okresního soudu v Libáni i c. k. krajského soudu Jičínského, potvrdil c. k. zemský jako odvolací soud v Praze usnesením z 16. února 1899. rozhodnutí toto z těchto důvodů: Žádání žalobní, aby žalovaný erár za povinna uznán byl zaplatiti žalobci 160 zl. 31 kr. jako část pohledávání na pozemku č. kat. 1025. v Tuchomi právem zástavním zjištěného, jinak že by k dobytí zažalované sumy vedeno bylo právo na dotčený pozemek, nepřipouští, přihlížejíc ku větě poslednější o tom pochybnosti, že tu jde o žalobu domáhající se strpění, aby právo zástavní pro dotčené pohledávání podle §§. 447. a 461. ob. z. obč. bylo realisováno, čili o žalobu prostě hypothekární, t. j. o žalobu jediné z práva zástavního na věřitele hypothekárního. Žaloba hypothekární patří však dle §. 81. j. n. podle hodnoty buď před

soud okresní nebo soud sborový, v jehož obvodu věc leží, zde tedy c. k. okresní soud v Libáni a nikoli obecný soud žalovaného, jímž je zde c. k. okresní soud pro Staré Město v Praze dle §. 74. j. n. a čl. IV. zák. z. 1. srpna 1895. č. 112. ř. z. Proto bylo usnesení v odpor vzaté potvrditi, vzdor tomu, že c. k. okresní soud v Libáni za nepříslušna v této věci se prohlásil, neboť usnesení soudu tohoto, byť i právní moci nabylo, není pro jiné soudy závazným, ano nestalo se na základě ustanovení o příslušnosti předmětné, nýbrž místní (arg. §. 46. j. n. a contr.).

Následkem nastalého sporu kompetenčního bylo učiněno opatření po rozumu §. 47. j. n. a rozhodl c. k. vrchní soud pro král. České, že ku projednávání v této žalobě příslušný jest c. k. okresní soud v Libáni, jemuž náleží další opaření dle §. 47. odst. 3. j. n.

Neboť: dle §. 41. j. n. poukazovati dlužno příslušnost podle údajů žalobcových; z těchto údajů vidno, že c. k. erár není žalován jako osobní dlužník, nýbrž toliko jako dlužník hypotekární; vzhledem k tomu a k poslednímu odstavci žalobního žádání — nemůže, jak c. k. zemský soud ve svém shora citovaném rozhodnutí správně vytkl, o tom býti pochybnosti, že tu jde o žalobu hypothekární, domáhající se realisování práva zástavního za pohledávání vytčené na nemovitosti dobytého, pročež ku projednání o žalobě této příslušným jest c. k. okresní soud v Libáni, v jehož obvodu nemovitost ta leží (dle §§. 81. a 48. odst. 1. j. n.).

Usnesení c. k. vrchního soudu zemského v království Českém ze dne 2. března 1899 č. j. Nc. 23./99.

Dr. Volf.

Na přestupky §. 496. tr. zák. ustanovení druhého odstavce §. 495. tr. z. užíti nelze.

A. C. podala dne 16. dubna 1898 u c. k. okresního soudu pro přestupky v Černovicích na A. K. soukromou žalobu pro přestupek proti bezpečnosti cti zemřelého manžela svého, o němž se obžalovaný v úředních místnostech Černovického poštovního úřadu ke konci roku 1897. vyjádřil: „Tomu schátralému Valachu ať psi kosti z hrobu vyhrabou!“ Tento soud sprostil rozsudkem ze dne 9. května 1898. č. j. U IV. 1334/98 A. K. obžaloby, shledávaje sice v oněch již přede dnem 1. ledna 1898 pronesených slovech skutkovou povahu přestupku dle §§. 491. a 496. tr. zák., maje však za to, že pohana v nich obsažená (§. 491. tr. zák.) jest promlčena, a že skutkovou povahu dle

§. 496. tr. zák. nelze podle §. 495. odst. 2. tr. zák. stíhati. K odvolání A. C. uznal c. k. zemský jako odvolací soud v Černovicích rozsudkem ze dne 10. října 1898. č. j. Bl VI 892/98 A. K. vinným přestupkem dle §. 496. tr. zák., shledav v oněch slovech nadávku ve smyslu řečeného zákonného ustanovení a stíhání její vdovou zemřelého podle §. 495. tr. zák. za možné, i prohlásiv, že ana se stala urážka na místě, zvláštní slušnosti vyžadujícím, tedy podle §. 496. tr. zák. tuhým vězením jest stíhána, trestnost činu nepominula promlčením.

C. k. nejvyšší soudní jako kassační dvůr ku zmateční stížnosti c. k. generální prokuratury k zachování zákona vyslovil, že byl řečeným rozsudkem druhé stolice zákon v ustanoveních §§. 495. a 496. tr. z. porušen, zrušil rozsudek ten v celém obsahu a sprostil A. K. podle §. 259. č. 3. tr. ř. obžaloby a podle §. 390. tr. ř. náhrady nákladů řízení trestního. Důvody. Netřeba obírati se otázkou, zda-li tu jest některá z přitěžujících okolností, v §. 496. tr. zák. uvedených, (místnost, zvláštní slušnosti vyžadující nebo výraz úmyslné nevážnosti k rumunské národnosti) a zda-li snad pro nedostatek takových okolností trestnost činu promlčením nepominula; neboť ustanovení 2. odst. §. 495. tr. zák. na skutkovou povahu přestupku dle §. 495 tr. zák. vůbec nelze použíti. To vysvítá jednak z jasného znění §. 495. tr. zák., který se odvolává pouze na případy, v §§. 487.—494. naznačené, jednak z postavení těchto §§. v trestním zákoníku. Zajisté by byl zákonodárce, kdyby byl chtěl urážky zemřelého, pouhými nadávkami spáchané, prohlásiti za trestné, ustanovení v §. 495 tr. zák. zařadil za §. 496 tr. zák. Z důležité příčiny věcné odporují náhledu odvolacího soudu.

Toliko ohledy piety a ohledy na cit členů rodiny pohnuly zákonodárce, aby co do pověsti zemřelého učinil výjimku ze všeobecného pravidla i dlužno tuto výjimku proto přísně vykládati. Pověst zemřelého nepotřebuje ochrany proti obyčejným nadávkám; jen utrhačné urážky neb pohany a potupy druhu v §. 491. tr. zák. uvedeného, jsou s to, aby porušily dobrou pověst jako takovou. Proto vyhověno zmateční stížnosti dle §. 33. tr. ř. podané a vysloveno porušení zákona, zrušení rozsudku a sproštění obžalovaného.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako kassačního ze dne 29. listopadu 1898. č. 16285.

R. K.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

81. Požívají útraty návrhu na prodej pořadí výsadního dle §. 286. ex. ř.?

Před zavedením nového exekučního řádu praxe při rozhodování o této otázce kolísala. Ač určitého zákonného předpisu nebylo, přikazována byla útratám ku provedení exekuční dražby nutným přednost přede všemi pohledávkami zástavních věřitelů z toho důvodu, že útraty tyto sluší dle §. 1042. obč. z. pokládati za nutný náklad ku provedení exekuce v zájmu všech věřitelů učiněný, ale otázka, patří-li k útratám těmto také útraty žádosti o dražbu čili nic, rozhodována buď kladně, buď záporně. Ani předpisem §. 9. exek. novely z 10. června 1887 č. 74 ř. z. tato otázka nebyla objasněna, byloť pouze rozhodnuto, že při immobilární exekuci útratám dražebním přednost, kteréž dle dosavadní praxe požívaly, nepřísluší.

Podle nynějšího ex. řádu, jenž o rozvrhu dílčí podstaty obsahuje dosti obsáhlá, částečně až příliš podrobná ustanovení, sluší z dílčí podstaty při mobilární exekuci nejprvé zapraviti útraty odhadu a dražby §. 286. Zákon přidržel se tu tedy dosavadní praxe, ale otázku svrchu postavenou taktéž nerozhodl, tak že jest úkolem soudce otázku tuto rozhodnouti dle svého volného uvážení.

Poslední dobou rozhodována jest otázka tato po většině záporně jednak na základě slovného výkladu zákona, poněvadž zákon mluví v §. 286. pouze o útratách dražby, kterýmžto výrazem rozumějí se pouze útraty výkonu dražby, jednak na základě výkladu logického, poněvadž útraty dražby — totiž výkonu dražby — sluší pokládati za nutný, v zájmu všech účastníků k docílení výtěžku učiněný náklad, což však neplatí o útratách návrhu na prodej, poněvadž návrh tento, vzhledem k ustanovení §. 256. odst. II. ex. ř., dle něhož právo zástavní pomíjí, nebyl-li do roka ode dne provedení zájmu podán návrh na povolení prodeje a nebylo-li v řízení prodejovém řádně pokračováno, slouží v prvé řadě pouze zájmu toho kterého vymáhajícího věřitele a nikoliv výhradně společnému zájmu všech věřitelů.

Proti tomu sluší však uvážiti:

I. Pokud se týče slovného výkladu cit. ustanovení §. 286 ex. ř., že výraz „dražba“ (Versteigerung) nesluší vykládati příliš úzce; zákon užívá i při dražbě na různých místech jiných výrazů, jak patrno zejména ze 2. odst. §. 278, kdež použito výrazů „versteigern“, „verkaufen“ a „veräussern“ a 1. odst. §. 280., kdež použito výrazu „Verwertung“ o jednom a témže způsobu prodeje, totiž o dražbě, z čehož

následuje, že naopak výraz „Versteigerung“ v §. 286. nemusí značiti jediné a výhradně pouze výkon dražebního aktu. Že tu nelze nabyti bezpečného základu k rozhodnutí naší otázky výkladem slovním, jest patrno též z toho, že zákon na jednom místě počítá útraty odhadu k útratám dražby (arg. §. 284. odst. 2. „Versteigerungskosten, einschliesslich der für die Abschätzung der versteigerten Gegenstände zu entrichtenden Sachverständigengebühren“), na jiných místech pak útraty odhadu liší od útrat dražby (§. 283 „nach Abzug der Versteigerungs- und Schätzungskosten“, §. 286. „Kosten der Schätzung und der Versteigerung“), ač se odhad pravidelně dle §. 275. provádí při dražbě samé, sluší jej tudíž pokládati za podstatný úkon provedení dražby, útraty s ním spojené tudíž za součást útrat dražebních. Uvádí-li tedy §. 286. vedle útrat dražby zvláště též útraty odhadu, vztahuje se to zajisté jen na útraty odhadu provedeného již před dražbou, pokud zákon odhad takový buď předpisuje, nebo připouští (§. 275. odst. 2. a 3.) Výraz „útraty dražby“ v §. 286. lze tudíž stejným právem vyložiti v užším smyslu jako útraty provedení dražby, jako ve smyslu širším jakožto útraty spojené s prodejem vůbec, totiž se všemi úkony stran a soudu směřujícími ku prodeji zabavených předmětů, ke kterýmž úkonům v prvé řadě patří ovšem návrh na prodej, poněvadž bez návrhu toho prodej proveden býti nemůže (§. 264.).

II. Pokud se týče logického výkladu cit. ustanovení uváděla se vždy a uvádí správně jako důvod tohoto zákonného ustanovení ta okolnost, že náklad, spojený s úkonem nutným k docílení výtěžku, jest nákladem učiněným v zájmu všech účastníků. Aby se docílilo tohoto výtěžku, jest třeba prodeje, aby se mohl provésti, jest třeba dle §. 264. ex. ř. návrhu k tomu směřujícího a bylo by nelogické pouze náklad, spojený s provedením dražby, pokládati za náklad učiněný v zájmu všech věřitelů, kdežto útratám návrhu, bez něhož prodej proveden býti nemůže, a jenž tudíž jest nezbytnou podmínkou toho, by soud tento úkon v zájmu všech účastníků provedl, vlastnosti této odpírati. Povahu tuto mají ovšem jen útraty návrhu, jenž ku skutečnému prodeji vedl, poněvadž jen tohoto návrhu ku prodeji bylo nezbytně třeba.

Námitka z opačné strany uvedená, že tento návrh slouží především zájmům vymáhajícího věřitele a že neslouží výhradně zájmům všech účastníků, zdá se nám býti podstatnou, neboť je-li vymáhající věřitel v dobrém pořadí, pak netoliko návrh tento, nýbrž i provedení prodeje slouží především jeho vlastním zájmům, jakož naopak ani provedení prodeje nemusí vždy sloužiti výhradně zájmům všech účastníků, poněvadž některý z účastníků může míti právě zájem na tom, aby se

dražba v určitém čase nebo na určitém místě neprováděla; na př. jsou dva zájemní věřitelé dlužníka kupce, jemuž zabaveno bylo zboží, jeden z věřitelů, jenž jest toho náhledu, že se dlužník po čase zotaví a dluhy zaplatí, spokojí se se zájmem a o prodej nežádá, aby dlužníkovi nechal dosti času k uspořádání poměrů, kdežto druhý, jenž požívá prvého pořadí, hledí rychleji přijíti k zaplacení, navrhne prodej zabaveného zboží, zboží prodáno pod cenou, čímž druhý věřitel vyjde zcela, nebo z části na prázdno a o svoji pohledávku přijde, poněvadž od dlužníka, jehož existence nevčasným prodejem byla zničena, zaplacení očekávati nemůže. V tom případě nelze zajisté tvrditi, že prodej proveden byl v zájmu a tím méně že proveden byl výhradně v zájmu všech účastníků. Buď jest obé — návrh i prodej — v zájmu všech účastníků, nebo ani jedno, ani druhé, ale nelze tvrditi, že jedno jest a druhé není v zájmu všech účastníků, tvrzení takové bylo by očividně nelogickým.

Pokládá-li tudíž zákon v §. 286. útraty prodeje za útraty vzniklé v zájmu všech účastníků, musíme důsledně k útratám těmto čítati i útraty návrhu na prodej a sluší tudíž dle našeho náhledu otázku svrchu uvedenou zodpověděti kladně.

C. k. soudní adjunkt **Aug. Černý**.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.
Týdenní schůze dne 7. prosince 1899.

Předseda: místostarosta p. c. k. rada vrch. z. s. Josef Hofmann.
Zapisovatel: jednatel p. dr. J. Worel.
Přítomno: 18 členů.

Za nové členy byli přijati pp. c. k. zem. radové: Jan Dvořák a Robert Flieder z Prahy.

Na programu nalézala se přednáška p. c. k. rady z. s. Karla Fliedra z Chrudimi „O volném uvažování důkazů v řízení odvolacím.“ Poněvadž přednáška tato jako zvláštní článek v časopisu tomto byla vytištěna, poukazuje se na tento článek. Po přednášce, hlučným potleskem přítomných členů odměněné, počala se debata. Tuto zahájil p. dv. rada prof. dr. Zucker, který pravil, že nesouhlasí s p. přednášejícím v té příčině, že by bylo lze na doklad přípustnosti volného uvažování důkazů v řízení druhé instance odvolávati se na řád trestní, neboť musíme hleděti k tomu, že při rozsudku trestním

jedná se o přesvědčení jediného soudce. Toto přesvědčení může býti prozkoumáno a proto jest možno a přípustno, aby na základě spisů a protokolů soudcové druhé stolice a sice počtem 4 jiného přesvědčení nabyli. Zejména však na to hleděti sluší, že trestní řád výslovně uvádí, že jest přípustné odvolání v otázce přesvědčení o vině a když to výslovně praví, dává tím tomuto sboru moc a právo, aby na základě téhož materialu k jinému přesvědčení dospěl. Tento moment nebyl v civilním řádu zjištěn. P. dv. rada není toho náhledu, že by mohla druhá stolice civilní bez všelikého jednání důkazního k jinému přesvědčení, než první soudce dospěti a že obdoba s řízením trestním jest nepřípustnou. §. 492. c. ř. s. svědčil by pro náhled pana přednášejícího, kdyby nevyhledával svolení stran. Strany mají disposiční moc, zejména v příčině daných fakt a skutků a pakli prohlašují, že nežádají ústního jednání, pak lze za to pokládati, že se vzdávají toho, aby poopraveno a doplněno bylo jednání to. Tato disposice stran nesmí býti přehlédnuta. §. 498. po soudu p. dv. rady nedá se jinak vyložiti než jako §. 288. tr. ř. Vrchní soud musí za základ položiti to, co první soudce zjistil, poněvadž by zásada ústnosti hluboce byla dotknuta tím, že by soudce vrchní na základě toho, co sepsáno nebylo, mohl změniti přesvědčení oproti soudu prvnímu. Soudce první vidí svědka, slyší jej a na základě živého dojmu vyslovuje své přesvědčení. Jest-li se to nestalo v řízení odvolacím, nemá soudce ten staviti své přesvědčení nad soudce prvního. To, co se ve spisech nalézá jest jen referát, jak k okolnosti nějaké soudce první hleděl.

Pan přednášející pravil, že právě důvody p. dv. rady v příčině ustanovení říz. trest. přivedené, že totiž odvolací soudové mohou činiti jiné závěry na základě spisů a protokolů, svědčí též o správnosti náhledu jeho, neboť též v civ. organisaci známy jsou soudy sborové a okresní, u posledněji rozhodují samosoudci, a když v trestním říz., kde zásada ústnosti do krajnosti jest provedena, se dopouští, aby soud sborový, nepředsevzav nové jednání k jinému náhledu dospěl, proč by to nemělo býti též v civil. řízení dovoleno, kteréž méně ústnosti a bezprostřednosti zná? O §. 492. c. s. ř. pan přednášející jen tak dalece se zmínil, že dává možnost druhé stolici, aby bez ústního řízení posoudila správnost uvážení stolice první. Co se týče §. 498 praví, že v tom není obsaženo, že by soud druhý nesměl jiného přesvědčení nabyti na základě spisů první stolice, nežli soud první.

Pan dr. Jan Růžička poukazuje na spojitost předmětu, o němž přednáška odbývána byla, s otázkou tou, zda-li týž nejvyšší soud jest vázán na skutkový a průvodní podklad druhé stolice a po-

ukazuje na literární kontroversy v tom smyslu panující. Co se týče druhé instance, jest toho náhledu, že bez nového přelíčení této stolice posouzení skutkové povahy nepřísluší, neboť protokol nemůže obsahovati, leč průběh líčení, nikoli však celou řadu vedlejších pro správné posouzení však důležitých okolností, na př.: že je svědek nepřítelem a p.

Konečně poukázal pan dr. Kliment na zajímavý praktický případ z praxe své, zda-li totiž soud vyšší jest vázán dobrým zdáním znalce v první stolici slyšeného, čímž debata skončena.

Dr. **Josef Worel.**

Denník.

„Pravničko društvo“ v Záhřebě oslaví dne 3. března t. r. pètadvacetileté trvání svoje. Téhož odpoledne jest slavnostní valná schůze a večer banket. Vzpomínajíce za příležitostí tou s upřímnou radostí úrodné posavadní činnosti sesterské jednoty chorvátské, přejeme jí nejhojnějšího zdaru dalšího.

Osobní zpráva. Dvorní tajemník c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ve Vídni p. Vincenc Krupský, velezasloužilý spolupracovník časopisu našeho, jmenován byl radou c. k. vrchního zemského soudu v království Českém v Praze.

Pomocný spolek nadace Jonákovy podle zprávy své výroční r. 1899 poskytl nemajetným posluchačům české fakulty právnické bezplatně 10.671 obědů a 15 večeří štědrovečerních dílem a to sumou 2580 zl. 05 kr. nákladem svým, dílem na účet nadace Jonákovy, která 1170 zl. za ně nahradila. Z příjmů spolkových příspěvky členské činily 1651 zl., dary přízuivců 1073 zl. 25 kr. Za 15 roků trvání svého vydal spolek za obědy nemajetným posluchačům práv udělené 35.990 zl. 15 kr.

Účastenství při nepříčetnosti pachatele. K otázce této přináší pozoruhodný praktický případ s kritickými úvahami D. Jur. Zeitung 1899. str. 313. Porotní soud ve Štrasburku odsoudil nedávno jakéhosi G. pro loupežnou vraždu k smrti, pro pomáhání pak jakéhosi lékaře A. k osmiletému vězení. G. zavraždil totiž na blízku Štrasburku a oloupil 19leté děvče, A. stál na stráži, slyšel křik děvčete a pomáhal mrtvolu G-ovi zahrabati. Během líčení uvažována též otázka příčetnosti G., jenž mimo vězení trávil život též nějaký čas v blázinci. K otázce příčetnosti bylo lékaři v podstatě přisvědčeno. Obhájce A-ův právem podotkl, že jeho svěřenec má živý zájem na tom,

jak porotci rozhodnou otázku tuto, ježto, přisvědčí-li se k nepříčetnosti hlavního pachatele a popře-li se tudíž v příčině té daná otázka viny, musí to míti v zápětí i osvobození pomocníka. Toť panující mínění podporované i praxí říšského soudu, že, je-li vyloučena trestnost hlavního pachatele, není tu též řeči o trestném pomáhání dle §. 51. něm. tr. z., jenž praví, „že trestního skutku tu není, nalézal-li se pachatel v čas spáchání trestního činu v stavu bezvědomém nebo nemocném následkem porušení duševní činnosti, jímž jeho svobodná vůle byla vyloučena“. Akcesorní povaha pomáhání předpokládá právě trestné jednání pachatelovo. K jakým nesnesitelným důsledkům by to vedlo, jest na jevě. Nelze především přisvědčiti k tomu, že, jak říšský soud míní, v takových případech trestnost pomocníkova spočívala by na jiných zákonech trestních. Neboť sluší tvrditi, že dle tohoto pojímání pro beztrestnost pomocníkovu jest bez významu, zda o nepříčetnosti pachatele měl vědomost čili nic. V obou případech „není tu právě činu trestního“. Pouze případy, v nichž nepříčetný byl pouhým nástrojem účastníka, zakládají trestnost tohoto jako vlastního pachatele. Následek v našem případě, kdyby G. pro nepříčetnost byl býval odsouzen, by byl: A., jemuž G. svůj úmysl před činem sdělil, jenž, mezitím co vražda se páchala, stál na stráži, potom mrtvolu zahrabati pomáhal a z uloupeného zboží něco si přivlastnil, měl býti též osvobozen. Neboť on by nebyl trestným ani dle §§. 257. a 259. něm. tr. z. (nadržování a ukrývání), poněvadž i tyto přečiny předpokládají „trestní skutek“. A nyní představme si sporné v nesčetných praktických případech navzájem spletité pojmové rozdíly mezi spolupachatelstvím a pomáháním. Pomáhání k činu nepříčetného pachatele zůstává beztrestným, spoluvina, představujíc samostatný trestní čin, podléhá trestnímu zákonu. Kdyby byl A. obžalován ze spoluviny a uznán vinným, byl by, třeba G. byl nepříčetným, odsouzen k smrti, a kolik se nedostávalo ke spoluvině! Podobně musí se tak míti dle praxe říšského soudu s návodem, vyjma případ, který jako pachatelství sluší posuzovati, že návodce věda o nepříčetnosti navedeného a kořistě z toho, pohnul jej ke skutku jím spáchanému. Neboť i návod předpokládá trestný čin pachatelův. Kdyby byl A., jenž o jakési duševní nemoci G-ově praničeho netušil, tohoto ke spáchání dotčené loupežné vraždy dle §. 48. něm. tr. z. navedl, tož byl by v případě osvobození G. pro nepříčetnost též býval osvobozen; kdyby ale k provedení zločinu bylo vůbec nedošlo, byl by A. dle §. 49. tr. z. potrestán, předpokládajíc pouze, že se jednalo o vyzvání ve smyslu odst. 3. tohoto zákona. To vše jsou důsledky, kteréž odporují nejen pocitu mravnosti a spravedl-

nosti, nýbrž jimž ani sám zákonodárce nechtěl. Panující mínění a mínění říšského soudu spočívá na různé terminologii trest. zák. Kdežto v §. 51. se praví: „Trestního skutku zde není, když pachatel“ atd., stojí v §. 55.: „Kdo při spáchání činu dvanáctý rok věku svého nedokonal, nemůže za to trestním právem býti stihán“. Kdežto tedy v prvním případě vznik činu pod trestní zákon spadajícího vůbec se popírá, obsahuje §. 55. pouze osobní důvod trestnost vylučující. Říšský soud pak skutečně svého času výslovně uznal, že v posledněji ším případě tu bylo trestní účastenství. Zásadná různost v pojímání obou případů nedá se věcně naprosto odůvodniti; tu i tam nechce a nemůže zákonodárce nic jiného prohlásiti, nežli že v osobě pachatelově není činu po zákonu trestného, poněvadž tu není trestním zákonem žádané příčetnosti. Děcku mladšímu 12 let stojí pachatel, jenž v stavu bezvědomém nebo nemocném následkem porušení duševní činnosti jednal, v příčině práva trestního úplně na rovni; v obou případech chce zákonodárce, aby pachatel v takovém stavu jednající od trestu i pronásledování byl vyloučen, avšak pouze a jediné tohoto pachatele. Zůstane vždy nesrozumitelným, aby účastenství příčetných na činu osoby dle §. 51. nepříčetné bylo beztrestným, kdežto by bylo v případě pachatelství dítěte trestným. Obsahuje-li čtvrtý oddíl trestního zákona nadpis: „Důvody, které trest vylučují nebo mírní“, toť mohou a smějí důvody tyto k platnosti přijíti pouze v příčině osoby toho kterého pachatele, jehož se týkají. Výklad, jenž k chybnému pojímání vedl, nebyl by nabyl půdy, kdyby byl zákonodárce §. 51. dal správné znění: „Kdo nalézal se v čas spáchání trestního činu v stavu bezvědomém nebo nemocném následkem porušení duševní činnosti, jímž jeho svobodná vůle byla vyloučena, jest beztrestným“.

Ochrana elektrické práce. Již několikráte měli jsme příležitost poukázati na praktické případy v příčině bezprávného odnětí elektřiny z různého stanoviska, se kterého se na bezprávný čin tento se strany soudů pohlíží. Jedni pohlíželi na případ tento jako na krádež (Anglie, Francie, Italie a některé státy německé), jinde jako na podvod (Rakousko), říšský soud německý prohlásil jej dokonce dle platného práva beztrestným; pravověda, která se otázkou touto pochopitelně s živým zájmem zabývala, klonila se buď tu k názoru tomu, tu k onomu, nebo prohlašovala odcizení takové za pouhé poškození věci. Důležitost případu zejména v nynější elektrické době přiměla říšskou vládu německou, že dne 14. prosince 1899 předložila spolkové radě osnovu zákona v příčině potrestání bezprávného odcizení cizí elektrické práce tohoto znění: „§. 1. Kdo z elektrického zařízení

nebo úpravy cizí elektrickou práci tím odejme, že ji převede do přístroje, který k řádnému odvádění elektrické práce ze zařízení nebo úpravy takové určen není, potrestá se, páše-li skutek v úmyslu, elektrickou práci bezprávně sobě přivlastniti, vězením a pokutou do 1500 marek nebo jedním z těchto trestů. Vedle trestu vězení může uznáno býti na ztrátu občanských práv čestných. Pokus jest trestným. §. 2. Spáše-li se čin v §. 1. naznačený v úmyslu, někomu bezprávně škodu způsobiti, budiž uznáno na pokutu až do 1000 marek nebo na vězení až do dvou let. Pokus jest trestným."

Chorvatsko-slavonské místní soudy. Za příčinou rozdělení justice od politické správy byly zákonem zemským ze dne 3. října 1876 č. 87. z. z. zřízeny též místní soudy s výhradnou soudní kompetencí do 30 zl., pokud se týče ve větších obcích a městech do 60 i 100 zl. Dle nařízení král. chorvatsko-slavonské zemské vlády ze dne 26. února 1899 č. 2489. vyhlášené zdejším min. výnosem ze dne 26. ledna 1900 č. 1555. dlužno se soudům těmto obrátiti na podřízený jim král. soud okresní, žádají-li za rekvisici soud rakouský, načež tento soud okresní požádá příslušný rakouský soud za předsevzetí žádaného úředního jednání. Tyto místní soudy nesmějí též od rakouských soudů býti rekvirovány. Má-li býti exekuce náležející před král. soud místní provedena v obvodu království a zemí v říšské radě zastoupených, nemůže býti za povolení exekuce žádáno u místního soudu jinak příslušného, nýbrž pouze u toho král. soudu okresního, v jehož obvodu místní soud leží. K cíli tomuto nechť předloží exekvent ověřený exekuční klausulí opatřený výtah z úřední knihy soudu místního. Příslušný okresní soud požádá po té příslušný c. k. soud za výkon exekuce jím povolené.

Změny ve stavu soudcovském na Moravě. Přeloženi byli: rada zemského soudu v Těšíně Jan Nep. Kuhn do Brna a rada zemského soudu Emanuel Harbich, přednosta okresního soudu ve Fryštátě, do Těšína.

Uprázdněná místa. Místo soudního adjunkta v Lipníku na Moravě, po případě jiné místo soud. adjunkta v obvodě mor.-slez. vrch. zem. soudu s příjmy dle IX. hodn. třídy. Žádosti ku presidiu krajsk. soudu v Novém Jičíně včetně do 8. března 1900. — Dále místo notáře v Mladé Vožici v král. Českém. Žádosti včetně do 5. března 1900 ku pražské komoře notářské.

Pokud jest omezeno volné uvažování důkazů v instanci druhé dle ustanovení §. 498. c. ř. s.?

Napsal **František Lošan**, c. k. rada zemsk. soudu v Praze.

Ačkoliv otázka tato v praxi všech instancí a tolikéž v literatuře až dosud ještě spornou jest, máme nicméně za to, že opět jenom nepřesná skladba §. 498 c. ř. s. to jest, která zde tak různých náhledů vyvolává. My známe tyto:

1. Jedni tvrdí, že instance druhá uznati může dle svého přesvědčení za pravdu, což byl soudce prvý nepravdou uznal a tak i naopak jen tenkráte, jestliže při ústním přelíčení odvolacím skutkový podklad (§. 417. čís. 4. c. ř. s.) doplněn, opraven anebo pozměněn byl, má-li tedy jinými slovy odvolací soud činiti s jiným pokladem skutkovým, než soudce první.

2. Jiní se domnívají, že na základě téže processní látky — ať třeba v instanci druhé nijak neprobrané, ba ani neprojednávané — vyříknouti může soud odvolací o sporných skutečnostech oproti soudu prvému přesvědčení jiné a tak dle svého přesvědčení již na základě spisů první instance vyříknouti, zdali skutková tvrzení pravdivými shledána čili nic, — (i tenkráte, když v sezení neveřejném rozhoduje, §. 492. odst. II. c. ř. s.)

3. Konečně opět jiní oba tyto náhledy potírajíce trvají na svém, že přesvědčení samostatné v instanci druhé odůvodněno jest zákonem jenom tenkráte ač také při soudu odvolacím o nároku sporném projednáváno bylo — třeba pak skutkový podklad, z něhož v instanci prvé přesvědčení bylo čerpáno, nezměněným zůstal.

Máme za to, že náhledy prvnější obstáti nemohou, a tvrdíme, že soud odvolací dle positivního ustanovení zákona zvrátiti může

přesvědčení instance prvé jenom na základě výsledků ústního přelíčení odvolacího, když tedy — jak přesně říci chceme, odvolací soud (dle toho jak „v tom kterém případě toho nutným shledává") — i sám ještě probral skutečnosti sporné, které byly soudem prvním na jisto postaveny, neb aspoň strany instruktivně sám také při přelíčení odvolacím slyšel, po případě ustanovením ústního přelíčení stranám aspoň možnost poskytnul, aby při soudu odvolacím projednávaly.

Oba náhledy nejdřív uvedené bývají odůvodňovány i samým doslovem §. 498. odst. 1. c. ř. s., kterýž prý mluví pouze a jedině o skutkovém podkladu soudem ještě neoceněném, jak totiž vylíčen býti má ve skutkové podstatě rozsudku (Urteilsthatbestand).

Při výkladu §. 498. odst. 1. c. ř. s. kladu všechen důraz na to, co rozuměti jest slovy: „im Urteile der ersten Instanz festgestellte... Ergebnisse". Tu prý rozumí se skutkový podklad důvody odvolacími nijak nedotknutý, a není prý v zákoně žádného ustanovení o tom, co počíti jest, když důvody odvolací čelí proti přesvědčení soudcovskému. Odpomoc hledají odpůrcové naši v ustanovení §. 463. c. ř. s.

Tomu tak není!

Dle zákona rozeznáváme zjištění (Feststellungen) dvojího způsobu, jednak totiž zjištění látky processní písmem (buď tedy v protokole jednacím, neb v usnesení průvodním či ve skutkové podstatě rozsudku), jednak výroky soudcovské o tom, co dle přesvědčení soudu jest pravdou neb nepravdou a co po případě dokázáno není.

Odstavec první §. 498. c. ř. s. rozeznává v těchto směrech:

1. skutkový podklad, který žádného přesvědčení nevyžaduje, naopak je vylučuje, poněvadž již spisy samými jest na jisto postaven což se zejména v příčině dispositivních prohlášení stran samo sebou rozumí (in den erstrichterlichen Processakten festgestellte Ergebnisse). Stává se totiž, že výrok soudu prvního přímo jest v odporu s tím, co již protokolem v souhlase s ústním přelíčením zjištěno jest, na příkl. nebyl vzat zřetel na výslovné uznání nároku, zřeknutí se jeho, zřejmé přiznání skutečností tvrzených, aneb jest úsudek vzhledem k tomu, což ve spisech na jisto postaveno, nelogický, nebylo dbáno předpisů o důkazu listinném, o domněnkách zákonných.[1]) V takovýchto případech porovnává soud odvolací

[1]) Viz celou poznámku 1. ku §. 272. civ. ř. s. ve vydání Schauerově.

spisy s důvody rozsudkovými a shledá-li v skutku chyby neb nesrovnalosti tohoto způsobu, bude základem rozhodnutí jeho výhradně to, což bylo ve spisech soudu instance prvé na jisto postaveno (arg. §§. 497. odst. 1., 503. čís. 3., 510. věta 1. c. ř. s.);

2. skutkový podklad prvním soudcem probraný a oceněný (thatsächliche Urteilsgrundlage, welche auf Grund des in erster Instanz gewürdigten Verhandlungsstoffes in erster Instanz festgestellt wurde);

3. skutkový podklad také v druhé instanci zcela aneb z části probraný a oceněný (thatsächliche Urteilsgrundlage, welche das Berufungsgericht auf Grund des in zweiter Instanz vorgeführten Verhandlungsstoffes festgestellt hat) — a to jest ten podklad, kterýž jediné opravu přesvědčení instance prvé ve smyslu samostatného úsudku soudu odvolacího způsobiti může. —

Odst. druhý §. 498 c. ř. s. má význam tento: Ústní přelíčení věrně budiž protokolováno, právě tak správným budiž usnesení průvodní (které protokol nahradí) a takž i skutková podstata rozsudková ať shoduje se s ústním přelíčením. Stane-li se ve směru tom nedopatření a soud odvolací o poklesku takovém se přesvědčí, tu správnost rozsudku instance prvé jest otřesena; neboť jest spor rozhodnouti podle výsledků ústního přelíčení a pakli tedy spisy ústnímu přelíčení odporují aneb v podstatě s ním se neshodují, tož takovýto základ rozsudku obstáti nemůže.

Aby pak tyto podstatné vady processní soudem odvolacím byly odstraněny, k tomu směřuje odst. druhý §. 498. c. ř. s., který právě poklésky tyto zřejmě uvádí (Feststellungen eines Protokolles, Angaben über thatsächliches Beweisvorbringen in der Ausfertigung eines Beweisbeschlusses oder im Urteilsthatbestande[2]) a to na rozdíl od odst. prvého, který spisy správné, žádnou stranou v odpor nevzaté předpokládá. — Lze tedy látku ve spisech prvé instance obsaženou pozměniti v instanci druhé, a to vedle ustanovení §§. 482. i 488. a po případě také 496. c. ř. s. slova: nach Ergänzung der in erster Instanz gepflogenen Verhand-

[2]) V §. 208. c. ř. s. uvedeno jest: „Durch die Aufnahme in das Verhandlungsprotokoll ist festzustellen", kdežto v příčině ostatního obsahu protokolu užívá zákon výrazu „Angaben" (v §. 209. 210. a j.) Poněvadž však v §. 498. odst. 2. obojí jest vytknuto, totiž: vom Widerspruche betroffene Feststellungen und Angaben, měl tak zníti k vůli přesnosti i druhý odstavec §. 212., kdež čteme jenom: gegen einzelne Angaben. —

lung) ve dvojím směru: může totiž soud odvolací spisy instance prvé a zejména také skutkovou podstatu rozsudku prvního soudce opraviti i doplniti (§. 498. odst. 2.) a může také látku processní ve spisech a v skutkové podstatě správně vylíčenou sám také poznovu probrati i doplniti (§. 498. odst. 1). V obou případech vynese pak rozsudek dle svého přesvědčení.

Ale ani v tom případě, zůstala-li látka processní v instanci druhé nezměněnou — přesvědčením I. instance vázán není, nýbrž skutkový podklad v II. instanci probraný samostatně oceniti má, a nejen tehdáž, nýbrž také někdy toliko za pomoci instruktivního slyšení stran, ba i v tom případě, že se strany ku přelíčení odvolacímu nedostaví.

Nepřehlížíme nikterak, že úkol soudu odvolacího záleží zpravidla v přezkoumání spisů a rozsudku prvního, zákon jasně poukazuje k tomu, i sama skladba §. 498. odst. 1., že by pozměny skutkového podkladu v instanci druhé měly býti jen výjimkou; ukládá zákon především již soudci prvnímu, aby spor projednal bedlivě a dokonale, tedy tak, aby ani skutkový základ, pokud jen možno — při přelíčení odvolacím opravován býti nemusel, ale ani odůvodněním rozsudku důvěra ve správnost přesvědčení soudce prvního zviklána nebyla. Bývají sice útraty řízení odvolacího nepoměrně vysoké, ale okolnost ta není takové váhy, aby proto pátrání po pravdě obmezováno býti smělo. V tom ohledu záležeti bude na obezřelosti odvolacího senátu (§. 481.), aby výsledky v prvé instanci na jisto postavené, jakož i přípravné spisy odvolací a zvláště také odvolací důvody, i těchže odůvodnění, svědomitě prozkoumal a dle toho všecko potřebné, ale jenom to opatřil ku přelíčení, čeho dle stavu věci vskutku potřebí jest.

Avšak nebudiž také přehlédnuto; že právo odvolací jest všestranné a že vztahuje se zejména — ač má to vzhledem k soudci býti výjimkou — také na ocenění skutkového podkladu. Přezkoumání úsudku instance prvé předpokládá ale dle soudu našeho nezbytně, aby soud odvolací onu látku processní, která co do přesvědčení soudního pochybnostmi jest dotknuta a to dle náhledu soudce spisy odvolací prozkoumavajícího a pak i senátu samého) — důvodně dotknuta, sám také přezkoumati hleděl, ale státi se tak může jenom v ústním přelíčení; neboť tak jenom může odůvodniti, proč přesvědčení soudce prvého také on sdílí aneb ku přesvědčení jinému dospěl. —

Spisy nejsou dle zákona podkladem soudcovského přesvědčení ani v instanci prvé (jest jím ústní přelíčení!), tím méně mohou spisy tytéž podkladem takovým býti — v instanci druhé![3])

Jest ale přezkoumání toho, zdali úsudek prvé instance jest správným čili nic — dle spisů processních vůbec možným a spolehlivým? — a jest dle zákona přezkoumání takové přípustným i přes tuto nesrovnalost ve větě předcházející vytknutou? — Vrátili bychom se tak ku starému řádu soudnímu, který cenil důkazy dle pravidel zákonných, ba ještě hůře by bylo; neboť dříve jsme měli protokoly zevrubné, kdežto nyní (až na protokol stenografa při provádění důkazů) jen stručný obsah se znamená. Nemůžeme tedy představiti sobě, jak by soud odvolací na takovém základě dospěti mohl ku přesvědčení o tom, že úsudek soudce prvního správným jest či správným není.

Spoléhání se na spisy soudce prvního, aneb na důvody o přesvědčení jeho, bylo by pramenem nejrůznějších omylů; neboť spočívá-li závěr skutečně na představách omylných neb úvahách ceny pochybné a tak tedy na základech vrátkých, ani ze spisů ani z odůvodnění rozsudku toho postřehnouti nelze. Dokonalost poznání dle pravidel logiky závisí na správnosti podkladu jeho, ale na úsudek o tom (přes důvody o vážných pochybnostech odvolatele) spoléhati již dle spisů prvního soudce, bylo by chybou proti logice samé a takovoutéž chybou, pokládati na základě takovém úsudek soudcův za mylný. Zda-li však odůvodnění soudcova přesvědčení (ve smyslu §. 272. odst. 3. c. ř. s.) správným jest, aneb naopak důvody ve spise odvolacím proti přesvědčení tomu ku platnosti přivedené správnými jsou, nelze posouditi pouhým porovnáním obojího, neboť důvody rozsudku a důvody odvolání sobě právě odporují a proto spor o nich zavésti a následovně

---

[3]) Motivy k §§. 491. a 492. c. ř. s. praví: Die Erörterung in der Berufungsinstanz hat zwar in den Processakten erster Instanz.... eine Unterlage... aber darin liegt principiell kein Gegensatz; denn auch die mündliche Verhandlung in erster Instanz entbehrt... einer solchen Grundlage nicht völlig... Essentiell ist nur, dass nicht diese Grundlage als solche, sondern erst durch die mündliche Entwickelung, also mit der ganzen ihr durch die Rede zutheilt werdenden Bereicherung — Urtheilsgrundlage wird. — Srovn. §. 411. věta 1. c. ř. s, kterýž platí také v řízení odvolacím (arg, §. 463. c. ř. s.). — V tomto směru perman. výbor sněmovny poslanecké s náhledem vládní předlohy se shoduje.

přelíčení odvolací ustanoviti nezbytným se jeví. Jestiť přesvědčení výsledkem individuálního uvažování člověka o tom, zda-li prameny úvahy té pokládati jest za bezpečné a bylo by tedy ustanovení pro instanci druhou, jak odpůrcové naši je sobě představují, nejvýš povážlivým.

Pokusíme se však o další výklad zákona samého.

Slyšíme klásti obzvláštní váhu na slova v odst. prvním §. 498. c. ř. s. „durch die geltend gemachten Berufungsgründe nicht berührte Ergebnisse", z kterých bývá dovozováno, že soud odvolací úsudkem instance prvé vázán jest jenom v příčině těch skutečností, které spornými nezůstaly, které totiž důvody odvolacími dotknuty nejsou. O tyto skutečnosti nesporné však se nejedná! Mělo-li by toto zákonné ustanovení tímto způsobem vykládáno býti, pak pohřešovali bychom v zákoně ustanovení o tom: co by soud odvolací za základ položiti měl rozhodnutí svému v příčině těch skutečností, kterých důvody odvolací přímo se dotýkají, které tedy spornými zůstávají a přece jenom o tyto v instanci druhé se jedná. [4])

Vždyť by jinak poslední věta: „soweit dieselben nicht durch die Berufungsverhandlung selbst eine Berichtigung erfahren haben" neměla žádného smyslu, poněvadž změněno býti nemůže to, což v odpor bráno není. Slova: „durch die geltend gemachten Berufungsgründe nicht berührte Ergebnisse" mají tedy význam pravidlo vysvětlující, pravidlo totiž, že vzdor důvodům odvolacím jsou výsledky přelíčení prvním soudcem na jisto postavené základem i rozsudku odvolacího a nikoli význam omezující, věta pak závěrečná: „soweit dieselben ... až ku konci — jenom výjimku stanoví, že totiž skutkový podklad může otřesen býti pouze pro ten případ, (který ovšem často se vyskytne), že by soud odvolací uznal toho potřebu, aby při ústním přelíčení probrána byla ona věc, která spornou zůstala a v tom kterém případě opakovány neb doplněny byly důkazy prvním soudcem provedené.

Zřetelněji bylo by řečeno: „die in erster Instanz festgestellten Ergebnisse der Verhandlung und Beweisführung sind durch die geltend gemachten Berufungsgründe nicht berührt, es wäre

---

[4]) Srovn. komentář Neumannův o výkladech §§. 272. a 266. c. ř. s. a cit. tam komentář Seyffertův, kdež praví se: „Der Richter kann eine nicht bestrittene Thatsache nicht als unwahr annehmen."

denn, dass dieselben durch die Berufungsverhandlung selbst eine Berichtigung erfahren haben". [5])

Pakliže však jednalo by se o to, za jakých tedy okolností přesvědčení soudce prvního kritice soudu odvolacího podrobeno býti má: pak zodpovědění této otázky záhadu hlavní nejlépe rozluští.

Nikdy nebude, trvám, soud odvolací na rozpacích, ba ani předseda senátu odvolacího, zdali vůbec a ve kterém směru processní látka také ještě v druhé instanci vysvětlena býti má. Jestliže odvolatel přesně vytkne ony důvody, proč skutkový podklad správně oceněným neshledává a důkazy o tvrzeních svých nabídne (§. 467. c. ř. s.), pak nebude předsedovi odvolacího senátu nikdy obtížno rozhodnouti se na tom, kterých má učiniti opatření ve smyslu §. 481. c. ř. s. a do jista i soud odvolací vždy bedlivě uváží stav věci, dříve nežby snad ku zamítnutí dotčených návrhů se odhodlal, naopak za pomoci všech spisů i z moci a povinnosti úřední látku processní probere, pokud v mezích návrhu odvolacího to nutným shledá [6]).

Zdali a ve kterých směrech vzhledem k důvodům odvolacím také v instanci druhé projednáváno býti má — nezávisí na vůli stran, neboť o tom rozhodovati soud odvolací povolán jest, a to podle vývodů, jimiž důvod odvolací vysvětlován a dokazován jest. Soud odvolací ani nikdy nemá probírati sporných skutečností, pokud by shledával, že tím, co strana odvolání své odůvodňujíc ku platnosti přivádí, úsudek soudu prvního o podkladu skutkovém nijak otřesen není. Sem budou náležeti případy:

---

[5]) Jest především věcí odvolatele, aby ve spise odvolacím odůvodnil, proč skutkový podklad jest nedostatečný (§. 464. č. 3. a 4. c. ř. s.), leč i z moci úřední může soudce odvolací za účelem vypátrání pravdy spor projednati takovým způsobem, jak za potřebné uzná — ovšem v mezích odvolacího návrhu (§. 488. a 496. posled. odst.)

[6]) Ovšem pozorubodné jest pojednání Kleinovo v časopise: Allgemeine österreichische Gerichtszeitung" ročník 1899. čís. 10., s kterým názory naše celkem se shodují a v němž vyznívají slova: Což byla první instance za pravdu neb nepravdu uznala, o tom instance druhá jinak souditi nemůže — leč by rozepře i v druhé instanci ústně projednána byla a po případě i důkazy tam prováděny byly. — O přesvědčení, pak o domněnkách lidských (praesumptiones hominis vel judicis) dovolil jsem sobě uvažovati v pojednání svém „O důkazu ve sporech práva civilního (zásady základné)" v tomto časopise ročník 1894.

1. Odvolatel tvrdí sice, že jednání jest neúplným, ale neuvádí, v kterém směru, aneb soud odvolací přes odůvodnění tvrzeného nedostatku shledává, že skutkový děj náležitě jest vypátrán.

2. Vytýkáno, že soudce žádného zřetele nevzal na důležitá útočná neb obranná tvrzení, avšak dle spisů a rozsudku prvního soudce ku tvrzením těmto patřičně přihlíženo bylo, aneb skutečnosti uváděné naprosto jsou bezvýznamnými.

3. Skutečnost nějaká za podklad rozsudku vzatá odporuje prý spisům aneb dle obsahu spisů předvedena nebyla, tomu však není tak a jest tedy odvolatel v patrném omylu.

4. Odvolání řízeno jest pro nezákonnost usnesení průvodního, aneb vytýkáno, že ty které důkazy připuštěny býti měly, leč usnesení jest zcela správným a výtka za příčinou naprosté zbytečnosti důkazů nabízených bezdůvodnou.

5. Odvolání přivádí k platnosti, že jest protokol o ústním přelíčení neúplný neb nesprávný (§. 498. odst. 2. c. ř. s.), nicméně již ze spisů samých je zřejmo, že odpor dle §. 212. c. ř. s. podaný odůvodněn není, aneb vada vytýkaná žádného podstatného významu nemá aneb nedostatek protokolu pro výsledek sporu zcela lhostejným jest.

6. Strana odvolává se za příčinou nesprávného ocenění důkazů, avšak odůvodnění rozsudku jest tak přesné, že okolnosti, ku kterým odvolatel poukazuje, důkladnému uvážení na újmu nebyly (porada soudců příliš krátká; okolnost nijak nerozvedená, že jeden svědek ve prospěch odvolatele vypovídal, ač v důvodech rozsudku ustanovení §. 272. odst. 3. c. ř. s. náležitě šetřeno bylo; okolnost co do věrohodnosti svědků považlivá, že tito skoro týmiž slovy vypovídali a t. p.).

7. Odvolatel hodlá dokázati, že soudce první dispositivního prohlášení (§. 208. čís. 1. c. ř. s.) nedbal, které však protokolováno není (§. 215. c. ř. s.); aneb je nesprávně pojal, kdežto výklad jest nepochybný; aneb že tu jest sententia ultra petitum (§. 405. c. ř. s.), avšak tento důvod odvolací spisy samými jest vyvrácen.

Z uvedeného plyne, že výsledky jednání a dokazování v processních spisech a rozsudkem první instance na jisto postavené nejsou dotknuty již odvolacími důvody, nýbrž teprve tím, že soud odvolací vzhledem k vývodům odvolatele o správnosti úsudku

soudcova pochybuje aneb dle spisů seznati nemůže, zdali odvolání jest odůvodněným.

Kdož tudíž — třebas rozvláčně — přece jen povrchně své důvody odvolací vyvádějí, ačkoli je dle zákona (§. 467. č. 4. c. ř. s.) nejen určitě vytknouti, nýbrž také vysvětliti a dokázati mají, začasté škodu vlastní vinou utrpí. Odvolací důvod mohl by sice, jak míníme, i ještě během přelíčení odvolacího blíže rozveden býti; způsobí-li však opozdění takové průtah a odročení, státi se tak může vždy jenom na útraty odvolatele, poněvadž o vlastní věc svoji tak málo dbalým byl (§. 483. c. ř. s.).

V pojednání p. r. z. s. Karla Fliedra (uveřejněném v ročníku tomto na str. 1. a násl. a str. 37. a násl.) zastávány jsou náhledy jiné.

A) Odůvodňuje-li pojednání to náhled jiný výkladem §. 492. c. ř. s., máme za to, že naopak §. 492. náhled ten vyvracuje.

Vlastní předloha chtěla, aby soud odvolací v každém případě nucen byl rozhodovati dle spisů instance prvé, kdykoli by strany souhlasně přelíčení odvolacího se vzdaly. Takové ustanovení svědčilo by arcit pro náhled ten — ale vládní předloha zákonem se nestala!

Perman. výbor poslanecké sněmovny dobře vysvětluje a znáti dává, že ustanovení tak neobmezeně široké (jak vládní předloha je navrhuje), nebylo by dobrým zákonem. Naproti tomu permanenční výbor sněmovny poslanecké nevyslovil přání, že by přelíčení odvolací odpadnouti mohlo za souhlasu obou stran výhradně v těch případech, kdy jedná se toliko o právnické výklady; ve zprávě jeho omezení takové obsaženo není, neboť poukázání na odvolací důvod pro nesprávné posouzení právní nesúžuje náhled výboru permanenčního na tento jediný důvod odvolací, jen příkladmo uvedený, výbor perman. na mysli měl i důvody jiné (tak jistě i ty, že nedbal soudce první prohlášení strany, když upustila od nároku svého, neb nárok odpůrcův uznala, skutečnosti tvrzené doznala, když nedbal soudce důkazu listinného aneb dopustil se poklésku proti pravidlům logiky). „Es muss dem Berufungsgerichte in allen Fällen (ne tedy pouze tenkráte, jedná-li se o právnické výklady) freistehen, trotz dieses Verzichtes eine mündliche Verhandlung anzuordnen, wenn es eine solche für nöthig findet, um den Process entscheiden zu können!“

Tak i zákon. Také §. 492. c. ř. s. tak povšechný předpis neobsahuje, že by v každém případě, i když tedy brojí strana proti přesvědčení soudce prvního, přelíčení odvolací odpadnouti

mělo a rozhodováno býti muselo jen dle spisů. Tomu tak není, neboť nesprávnost výkladu takového z druhého odstavce věty druhé § 492. c. ř. s. jest patrna. Dobrým zdáním výboru permanenčního jest do zákona vzaté slovo „kann“ dobře vysvětleno, nemáť význam alternativní, nýbrž fakultativní a rčení toto nejlépe odpovídá principu volného uvážení. Podobně v §§. 488., 183. odst. 1. a 3., c. ř. s. na rozdíl od rčení imperativního, jako v §. 182. odst. 1. a 2. c. ř. s. a tak všude v zákoně. Nejedná se tedy o libovůli soudcovu; jestliže dle náhledu soudu instance druhé vzhledem k důvodu odvolacímu a spisům v tom kterém případě ústního přelíčení odvolacího potřebí jest, nelze dbáti srovnalé vůle stran, aby minulo, nýbrž v případě takovém přelíčení vždy ustanoveno býti může a má, a případ takový jest každý ten, ve kterém dle odvolacích spisů o to se jedná, má-li přesvědčení soudce prvého obstáti čili nic — přelíčení odvolací jest v případě takovém nezbytným.

Chybuje tedy soud odvolací, který ve příčině odvolání pro nesprávné přesvědčení o sporných skutečnostech — jenom dle spisů prvé instance rozhoduje a nesprávná poznámka 38. článku shora dotknutého, kterouž odporučováno jest nařídíti přelíčení odvolací, „třeba prý de lege lata povinnosti k tomu nestávalo“, naopak přelíčení odvolací nařízeno býti má, třeba že strany jeho se zřekly, neboť nemohl by jinak soud odvolací posouditi zdali důvod odvolací jest správný. Dle vládní předlohy záviselo by krátce nařízení přelíčení odvolacího jediné na vůli stran, kdežto dle přání permanenčního výboru sněmovny poslanecké a dle zákona volné uvážení soudu odvolacího tu rozhoduje.

B) Právě tak jest marným odvolávání se na §§. 471. a násl. c. ř. s. a nesprávným náhled, jakoby o důvodech odvolacích §. 471. c. ř. s. vytčených „vždycky a jediné“ v sezení neveřejném a bez předchozího ústního přelíčení rozhodováno býti muselo, a není §. 473 c. ř. s. neúplným. Otázky jádra sporu se netýkající, které §. 471. c. ř. s. vypočítává, rozhodnouti má senát odvolací, aniž by předcházeti musilo ústní přelíčení odvolací, tenkráte jen, když o nich možno jest v sezení neveřejném rozhodnouti. Stává se často, že soudce který spisy dle §. 470. c. ř. s. prozkoumává, takovýto důvod odvolací buď přehlédne, aneb toho náhledu jest, že není tu řádné příčiny, aby senát odvolací svolán býti měl a pak zajisté nezbývá, než aby až v ústním přelíčení o tom jednáno bylo, neboť důvod odvolací vyřízen dosud není.

Ostatně ani senát nebývá již dle spisů odvolacích toho náhledu, že by v sezení neveřejném rozhodováno býti mělo a mohlo, a tak jest potom přelíčení odvolací nevyhnutelným, ačkoliv třeba o důvody odvolací jen dle §. 471. c. ř. s. běží! — Všecko to plyne ostatně nade všecku pochybnost z ustanovení §§. 480. odst. 1., pak 494 a násl. c. ř. s.

C) Strana ku přelíčení odvolacímu dostaviti se ovšem nucena býti nemůže — a „co prý tedy jest platno, uznal-li soud odvolací za nutné, aby slyšena byla!“ Není správno, aby ku odůvodnění náhledu námi vyvracovaného brán byl ku pomoci §. 491. c. ř. s., to plyne jasně z ustanovení §§. 381. a 463. c. ř. s.; slovo „ablehnt“ v §. 381. jistě i nedostavení se strany v sobě zahrnuje.

D) Zásada volného uvážení platí nezkráceně ovšem i pro instanci druhou a máme i my za to, že zásady „ústnosti a bezprostřednosti“ v instanci druhé zákon zúžil, ale zase jenom na volném uvážení soudu odvolacího závisí, zdaž přes odvolací důvody troufá sobě spor rozhodnouti ku žádosti obou stran jen dle spisů. — Začasté zdálo by se, že přelíčení odvolací bude marným plýtváním času a peněz (jedná-li se na př. o důvody odvolací, že zákona bylo nesprávně užito neb poklésky logické se staly), pak ale ukáže se, jak velice důležitým, ba i nutným přelíčení bylo! Vždyť „výjimečně“ i nejvyšší soud ústně projednává — zejména ve sporech důležitějších a jde-li o právní otázky obtížné, aniž by mu zákon (§. 509. odst. 2. c. ř. s.) ve příčině té kladl nějakých mezí, — zejména jde-li o uvažování důkazů. (Sr. motivy vládní předlohy k §. 509. c. ř. s.) —

Při odvolacím přelíčení samém jest zásada volného uvážení soudu taktéž neobmezená, soud odvolací může zvláště i návrhy k opětnému probrání směřující zamítnouti, proti čemuž samostatného opravného prostředku není. Jenom opětným, bezprostředným rozebíráním dotknouti se může přesvědčení soudu prvního — a pokud dle spisů a zvláště i důvodů odvolacích neshledává toho potřebu aby věc tímto způsobem přezkoumání svému podrobil, potud přesvědčení soudu prvého v instanci druhé jest nezměnitelným. — Nechce-li strana vypovídati neb se ani nedostaví, pak následek toho (§. 381.) jen sobě přičítati musí.

E) Řád trestní, jehož pojednání shora uvedené přibírá ku pomoci s tím podotknutím, že soud odvolací ve věcech trestních na základě spisů rozhodovati může ačkoliv tu ústnost a bezprostřednost „daleko přísněji a příkřeji“ platí, nemůže přispěti ku

obhájení náhledu, kterého správným neuznáváme. V tom směru podotknouti třeba, že působení k vypátrání pravdy ve věcech soukromoprávních omezeno býti musí z důvodů na snadě jsoucích vůlí stran, jež jsou pány sporu svého, a ne tak ve věcech trestních. Dle §. 182. c. ř. s. zavedený princip vyšetřovací začasté úplně odkázán jest věru na vůli stran.[7]) Ostatně jest odvolací přelíčení ve věcech trestních vůbec vždycky nezbytným a nad to vzhledem k §. 470. tr. ř. možnost, rozsouditi věc jenom dle spisů, daleko obmezenější, nežli v rozepřích práva soukromého,[8]) kdežto právo nejvyššího soudního dvoru dle §. 362. tr. ř. jest právem na nejvýš mimořádným a mimo to jednomyslnost, ba i svolení generální prokuratury vyžaduje.

Úvahy vzhledem k řádu trestnímu sáhají ostatně v obor právní filosofie a positivních předpisů zákona nikterak se nedotýkají — a právě tak úvahy vzhledem ku konečným usnesením ve sporech pro rušení držby, které jsou vlastně — jak známo — toliko rozhodnutí zatimné.

F) Soudce civilní dle zákonů o právech hmotných, dle pravidel processních, dle pravidel logiky a konečně dle přesvědčení svého rozhoduje. „O libovůli" soudce prvního ovšem nemůže býti řeči, ani pokud přesvědčení se týče. Poruší-li soud pravidla processní a logiky, neb právo hmotné, pak říkáme, že chybil a kontrola ve směrech těchto není nesnadná. Naproti tomu přesvědčení nelze chybou nazvati, nýbrž omylem, který instance druhá ovšem napraviti může a tedy přesvědčení soudce prvního zvrátiti, ale — jak řečeno — tehdáž jen, když bezprostředním zkoumáním ku přesvědčení opačnému dospěje. Toto přezkoumání úsudku instance prvé a zvláště také odůvodnění jeho (§. 272. odst. 3.) podléhá tedy kritice soudu vyššího; týž ale nemůže říci, že soudce první chybil, nýbrž jediné tolik, že z těch kterých důvodů přesvědčení správným nenalézá.

[7]) Srovn. na př. §§. 183. odst. druhý, 302., 345., 381 c. ř. s.

[8]) V rozhodnutí plenárním nejvyššího soudu ze dne 18. dubna 1899. čís. 5389. jest tak jasně vysloveno: „Ausserhalb der Hauptverhandlung oder der im Verfahren wegen Übertretung vorgesehenen Berufungsverhandlung Zeugen in Gegenwart von Processparteien abzuhören und in der Verhandlung die aufgenommenen Verhandlungsprotokolle auch bei Abgang der Voraussetzungen des §. 252. St. P. O. zur Verlesung zu bringen ist mit den Grundsätzen der österreichischen Strafprocess-Ordnung nicht vereinbar."

Dotkneme se konečně ještě dvou otázek, které s pojednáním tímto úzce souvisejí:

1. Co jest soudu odvolacímu činiti, jestliže skutečnost dle náhledu jeho rozhodná, neb aspoň důležitá (závažná) v instanci prvé vůbec ani probrána nebyla, tak že soudce první ani se neprohlásil zdali ji uznává za pravdivou čili nic?

2. Kterak má rozhodnouti soud nejvyšší, porušil-li soud odvolací předpis §. 498. čís. 1. c. ř. s., totiž vyslovil-li naproti soudu prvnímu přesvědčení o opaku, ačkoliv při přelíčení odvolacím důkazy i sám buď naskrz neb aspoň částečně poznovu neprováděl?

Ad. 1. Žalovatel jako dědic žaluje o zaplacení zápůjčky, kterou žalovaný popírá, ale také namítá, že by pohledávka vymáhaná promlčením byla zanikla a tvrdí, že se zůstavitel nároku na pohledávku tu jako pochybnou byl zřekl. První soudce žalobu zamítl proto, že zápůjčka dokázána není, takže skutečnosti ku námitce promlčení a ku tvrzenému zřeknutí se nároku směřující vůbec ani neprobíral. Žalobce odvolal se a v instanci druhé zápůjčku dokázal.

Soudci prvnímu nemůže vytýkáno býti, že jednání jeho jest neúplné; neboť skončil přelíčení, když byl seznal, že jest spor k rozhodnutí zralý a tudíž dle předpisu §. 193. c. ř. s. se byl zachoval. — Žalovaný neodvolal se, vždyť zvítězil! Ve spise přípravném proti odvolání žalobcové nemohl ani uvésti, že skutečnosti v příčině zániku sporného nároku při ústním přelíčení odvolacím ku platnosti přivede — vždyť uvedeno jest vše v protokole první instance a §. 468. odst. druhý c. ř. s. okolnosti a důkazy v dosavadním řízení nepředvedené předpokládá. Není tu zmatku žádného a žalobce jen změnu rozsudku navrhuje, leč ustanovení §. 496. čís. 3. c. ř. s. má zde dle náhledu našeho přece místa, ačkoliv zrušení rozsudku navrhováno není. Máme za to, že soud odvolací skutečnosti shora uvedené vedle ustanovení §. 488. c. ř. s. probrati musí, aby vystříhal se důvodu revise ve smyslu §. 503. čís. 2. c. ř. s. — Avšak máme i za to, že může také věc vrátiti processnímu soudu první instance (je-li tu podmínky některé dle §. 496. posl. odst. c. ř. s.), poněvadž dle jeho úsudku jednání v instanci prvé přec jen neúplným bylo [9]).

[9]) Tak dělo se před platností civ. ř. soud. vždycky v řízení „stručném“ (Summarverfahren).

Důsledek toho jest ten, že v každém případě, ve kterém soud odvolací kterékoliv skutečnosti — jakkoli závažné — v instanci prvé neprobrané, sám jen prozkoumá, jest přesvědčení jeho prvotní a potud strany ovšem o instanci první zkráceny jsou.

Objem přesvědčení soudcova není však omezen na ony skutečnosti, kteréž soud byl probral. — Přečasto vyskytují se případy takové, že jediný nárok i jediné tvrzení závisí na několika skutečnostech a provázejících je okolnostech — a přece není potřebí k důkazu, aby soud vždy všecky tyto podrobnosti probíral. Dle zákona starého musela dokazována býti zvláště každá okolnost a to bez ohledu na ostatní — jinak nyní:

Dle §. 272. c. ř. s. posouditi jest každou jednotlivou skutečnost rozhodnou (či aspoň důležitou) — zdali totiž pravdivou jest čili nic — ne snad jenom podle jednání ke každé skutečnosti přímo se vztahujícího, nýbrž i se zřetelem na jednání celé a na všecky provedené důkazy, takže soud při uvažování o každé jednotlivé skutečnosti ku přelíčení celému má přihlížeti — ale předpis ten také v řízení odvolacím platí (§. 463. c. ř. s.)

Ad 2. Soud odvolací proti předpisu §. 498. odst. 1. c. ř. s. při přelíčení ani z části neopakoval důkazy ke spornému nároku se vztahující a přece na základě spisů instance prvé opačné přesvědčení vyslovil. Soud nejvyšší má prý rozsudek prvé instance obnoviti, poněvadž v nešetření processuálního předpisu spočívá nesprávné posouzení věci (§. 503. čís. 4. c. ř. s.?), takže musí rozsudku stolice revisijní ona zjištění za základ položena býti, kterých soud první použil a z kterých i soud odvolací vycházeti měl. Tento náhled nezdá se nám správným; tím totiž, že přesvědčení prvé instance zvrátil, dal soud odvolací na jevo způsobem nejokázalejším, že o správnosti úsudku soudce prvního jest vážných pochybností a náleželo tedy důkazy i v druhé instanci potud provésti, aby právě přesvědčení opačné odůvodněno býti mohlo. Bylo tedy zachovati se dle ustanovení §§. 481. a 488. c. ř. s. a jest tu revisijní důvod dle §. 503. čís. 2. c. ř. s. Nemá proto rozsudek prvé instance býti obnoven, nýbrž rozsudek druhé instance zrušen býti,[10]) s tím nařízením, aby soud odvolací nové

---

[10]) Jinak nejvyšší soud v rozhodnutí svém ze dne 7. září 1899 číslo 9086. —

přelíčení ustanovil, aby ve smyslu revisijních důvodů (§. 506. čís. 2. c. ř. s.), pokud je soud nejvyšší oprávněnými shledává, jednání doplnil a nový rozsudek vynesl. [11])

Praktické případy.

Za správní vydaje lze považovati jen ty částky správcem zapravené, které byly předmětem jeho účtu a soudem byly schváleny. K výkladu §. 124. ex. ř.

V exekuční věci V. Mareše z Vodňan proti T. Šturmové z Oujezda pro 632 zl. byl výtěžek ze vnucené správy usedlosti dlužničiny 190 zl. 09 kr. rozpočetním usnesením c. k. okresního soudu ve Vodňanech ze dne 3. listopadu 1899 č. j. E. 167./99.—11. věřitelům takto přikázán: *A*) V pořadí §. 124 ex. ř.: 1. Správce J. Pícha z Oujezda obdrží usnesením ze dne 18. října 1899 č. j. E. 167./99.—7. přisouzenou odměnu 25 zl. a hotové výlohy 3 zl., celkem 28 zl. *B*) V pořadí §. 125. ex. ř.: 2. Vymáhající věřitel V. Mareš obdrží na své pod č. j. E. 167./99.—9. účtované pohledávání: *α*) útraty žádosti o vnucenou správu zl. 10·47½, *β*) útraty zavedení správce ve správu zl. 2·50, *γ*) útraty přihlášky zl. 5·88, celkem zl. 18·85½, takže vybývá pro dlužnici T. Šturmovou dle §. 126. ex. ř. přebytek 143 zl. 23½ kr.

Vymáhajícím věřitelem účtované útraty uvedení vymáhajícího věřitele V. Mareše ve správu v částce 2 zl. 50 kr. a pohledávku téhož proti sekvestrační podstatě ze smíru ze dne 30. října 1899 č. j. Cb. II. 142./99.—2. 18 zl. s útratami sporu téhož 7 zl. 36 kr. nelze přikázati, poněvadž, pokud jde o útraty uvedení do správy, jsou to útraty uvedení vymáhajícího věřitele jako správce do prozatímní správy a mohou býti přikázány teprve z massy prozatímní správy a nikoliv z massy vnucené správy, a pokud jde o pohledávku vymáhajícího věřitele 18 zl. s přísl., tato pohledávka dle smíru je splatna

[11]) Však by mohlo „výjimečně“ také ústní přelíčení při soudu revisijním nařízeno bylo (dle obdoby §. 496. posl. odst. c. ř. s. (§. 509. odst. 2. c. ř. s.) a v tom ohledu vykládá Klein: Es kann die mündliche Verhandlung vor dem Revisionsgerichte angeordnet werden zu dem Zwecke, die thatsächlichen Behauptungen, welche das Berufungsgericht nicht als Basis seines meritorischen Spruches angenommen hat, auf ihre „Wahrheit“ zu prüfen.

teprve ve 14 dnech ode dne uzavření smíru a dále ji nelze vůbec z massy vnucené správy dle §. 125. odst. 1. ex. ř. přikázati, poněvadž dle tohoto ustanovení docházejí zaplacení z této massy jen ty pohledávky vymáhajícího věřitele, pro něž byla vnucená správa povolena.

Ku stížnosti vymáhajícího věřitele změnil c. k. krajský jako rekursní soud v Písku usnesením ze dne 21. listopadu 1899 č. j. R 219./99.—14. rozpočetní usnesení prvního soudce v ten smysl, že se z výtěžku a sice v pořadí §. 124. ex. ř. přikazuje V. Marešovi 18 zl. a soudní útraty 7 zl. 36 kr. jemu smírem c. k. okresního soudu ve Vodňanech ze dne 30. října 1899 č. j. Cb. II. 142./99.—2. proti podstatě vnucené správy T. Šturmové přisouzené a pro dlužnici vybývá přebytek 117 zl. $87^1/_2$ kr.

Důvody: Dle sporných spisů Cb. II. 142./99. zažaloval V. Mareš massu vnucené správy T. Šturmové, zastoupenou vnuceným správcem J. Píchou z Oujezda na vrácení zaplaceného jím pachtovného za sklizeň vnuceným správcem jemu z pozemků do vnucené správy pojatých, přenechanou z toho důvodu, že sklizeň následkem mezi tím provedeného exekučního prodeje skliditi nemohl.

Soudním smírem ze dne 30. října 1899 č. j. Cb. II. 142./99.—2. zavázala se sekvestrační podstata, že pohledávku tu 18 zl. a útraty 7 zl. 36 kr. V. Marešovi do 14 dnů pod exekucí zaplatí. Pohledávka ta byla dne 2. listopadu 1899 sub E. 167./99.—9. k rozvrhu výtěžku ze vnucené správy také přihlášena. Jest zjevno a nemůže býti o tom pochybnosti, že těchto 18 zl. a 7 zl. 36 kr. patří k výlohám správním, jež dle §. 119. a 120. ex. ř. vnucený správce přímo bez dalšího řízení z výtěžku zapraviti mohl a měl, a jež, an správcem dosud zapraveny nebyly, z výtěžku v pořadí §. 124. odst. 1. ex. ř. přikázati bylo.

K revisní stížnosti dlužnice změnil c. k. nejvyšší soud rozhodnutí II. stolice a obnovil usnesení I. stolice a to z těchto důvodů: Podle §. 124. odst. 1. ex. ř. lze považovati za správní vydaje jen ony obnosy od správce zapravené, které byly předmětem jeho účtu a soudem po rozumu §. 116. a 117. ex. ř. byly schváleny.

Částky 18 zl. a 7 zl. 36 kr. přihlášené V. Marešem, vydražitelem usedlosti č. p. 12. v Oujezdě a pozemků knihovní vložky 118. jako nájemcem pozemku č. kat. 511. v Oujezdě nejsou v účtu správcově ze dne 10. října 1899 obsaženy a nejsou soudem schváleny.

Uznání jejich bývalým vnuceným správcem ve smíru ze dne 30. října 1899 k žalobě V. Mareše ze dne 20. října 1899 Cb. II.

142./99.—1. nemohlo přeměniti tyto částky na výlohy vnuceného správce; částky tyto zůstaly jako náhrada na vrácení nájemného částkou 18 zl. se soudními útratami přiznávaná V. Marešovi jako nájemci.

K vyhražení přednosti není zde tudíž zákonného důvodu. —

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. prosince 1899 č. 18.443.

Adj. Jos. Čadek.

K výkladu na §. 222. ex. ř.

Usnesením c. k. okresního soudu ve Vodňanech ze dne 10. června 1899 č. j. E. 168./99.—1. byla V. Marešovi z Vodňan povolena nucená dražba usedlosti č. p. 12. v Oujezdě (vl. 117. poz. knihy Oujezdské) a pozemků č. kat. 511., 512. a 514. ve vložce č. 118. téže pozemk. knihy zapsaných k dobytí vykonatelné pohledávky 632 zl. s přísl.

Na těchto nemovitostech byly zjištěny tyto pohledávky:

a) na pozemcích č. kat. 511., 512. a 514. v Oujezdě jako vložce jediné pohledávka spořitelny obce kr. města Vodňan 600 zl. s 5% úroky, 6% úroky z prodlení a kaucí 60 zl.;

b) na usedlosti č. p. 12. v Oujezdě jako vložce hlavní a na pozemcích č. kat. 511., 512. a 514. v Oujezdě jako vložce vedlejší:

α) pohledávka spořitelny obce kr. města Vodňan 1000 zl. na 4½% úroky, 6% úroky z prodlení a kaucí 60 zl.;

β) pohledávka téže spořitelny 2600 zl. se 4½% úroky, 4½% úroky z prodlení;

γ) pohledávka vymáhajícího věřitele V. Mareše 1332 zl. se 4½% úroky a 4½% úroky z prodlení;

δ) pohledávka dra J. Hrušky 223 zl. 28 kr. s 5% úroky a kaucí 20 zl.;

ε) pohledávka J. Vrátného 200 zl. s 5% úroky.

V dražebních podmínkách soudem schválených ustanoveno v odstavci 5.: „Vydražitel bude povinen do 14 dnů po tom, jakmile udělení příklepu v moc práva vejde, čtvrtinu nejvyššího podání u soudu složiti. Co do dalších splátek bude vydražitel do té míry sproštěn povinnosti složení k soudu, pokud zástavní věřitelé, jejichž pohledávání nejvyšším podáním uhražení dojdou, k tomu výslovně nebo mlčky dle §. 171. ex. ř. svolí, aby pohledávky jejich na dražební nemovitosti váznouti zůstaly a vydražitel je na sebe k placení převzal. — Mimo tento případ bude vydražitel povinen zbývající tři čtvrtiny nejvyššího podání ve dvou

měsících, počítajíc od právomocnosti příklepu ve dvou stejných lhůtách k soudu složiti.“

Při dražbě dne 14. srpna 1899 konané prodána byla usedlost č. p. 12. v Oujezdě za 3700 zl. a pozemky č. kat. 511., 512. a 514. v Oujezdě (vl. 118.) za 1761 zl. a všecky tyto nemovitosti vydražil vymáhající věřitel V. Mareš.

Po vykonané dražbě dne 29. září 1899 prohlásila spořitelna kr. města Vodňan, že své pohledávky sub *a*) per 600 zl., sub *α*) per 1000 zl. a sub *β*) per 2600 zl. s veškerými úroky, úroky z prodlení a útratami vydražiteli V. Marešovi na dále ponechává.

Téhož dne (29. srpna 1899) složil vydražitel část nejvyššího podání 267 zl. 47 kr. a prohlásil, že si své pohledávky srazí.

Usnesením c. k. okresního soudu ve Vodňanech II. odděl. ze dne 30. září 1899 č. j. E. 168./99.—13. vyrozuměna spořitelna kr. města Vodňan, že na její prohlášení ze dne 29. září 1899, pokud jde o simultání pohledávky její 1000 zl. a 2600 zl., nelze vzíti žádného zřetele, poněvadž pohledávky ty dlužno dle kategorického znění §. 222. ex. ř. hotově z exekuční massy zaplatiti a převzetí jejich nemá dle §. 172. odst. 2. a 223. ex. ř. místa. Usnesení toto nabylo moci práva:

Rozpočetním usnesením ze dne 25. října 1899 č. j. E. 168./99.—18. byla trhová cena 3700 zl. a 1761 zl. takto rozdělena:

1. C. k. bernímu úřadu přikázány veřejné dávky 7 zl. 74 kr. z 3700 zl. (vl. 117.) a 1 zl. 60 kr. z 1761 zl. (vl. 118.).

2. Spořitelně kr. m. Vodňan na její pohledávku 600 zl. s přísl. pouze ve vložce 118. zjištěnou přikázáno: *a*) zbytek kapitálu 499 zl. 60 kr., *b*) 5% úroky do příklepu 41 zl., *c*) 6% úroky z prodlení 4 zl. 62 kr., *d*) útraty kvitance s kolky 3 zl. 86 kr., celkem 549 zl. 08 kr. ve vložce 117.

3. Spořitelně kr. města Vodnaň na její pohledávku 1000 zl. sub *b*), *α*) uvedenou přikázáno: *a*) zbytek kapitálu 946 zl. 29 kr., *b*) 4½% úroky do příklepu 78 zl. 56 kr., *c*) 6% úroky z prodlení 7 zl. 71 kr., *d*) v pořadí kaucí útraty kvitance 5 zl. 11 kr., celkem 1037 zl. 67 kr., poměrně 781 zl. 49 kr. ve vložce 117., 256 zl. 18 kr. ve vložce 118.

4. Spořitelně kr. města Vodňan na její pohledávku 2600 zl. sub *b*), *β*) uvedenou přikázáno: *a*) zbytek kapitálu 2600 zl., *b*) 4½% úroky do příklepu 154 zl. 13 kr., *c*) 4½% úroky z prodlení 10 zl. 78 kr., *d*) žalobní náklady 9 zl. 14 kr., *e*) útraty kvitance 11 zl. 36 kr., celkem 2785 zl. 41 kr., poměrně 2097 zl. 77 kr. ve vložce 117., 687 zl. 64 kr. ve vložce 118.

5. V. Marešovi na jeho pohledávku 1332 zl. sub *b*), *γ*) uvedenou zbytek kapitálu 632 zl. s úroky a útratami v úhrnné částce 1063 zl. 53 kr., poměrně 800 zl. 97 kr. ve vložce 117. a 262 zl. 56 kr. ve vložce 118.

6. Dr. J. Hruškovi na jeho pohledávku 223 zl. 28 kr. sub *b*), *δ*) uvedenou zbytek 15 zl. 97 kr. a to předem na úroky a útraty poměrně 12 zl. 03 kr. ve vložce 117. a 3 zl. 94 kr. ve vložce 118.

Vyšel tedy na prázdno dr. Hruška se zbytkem kapitálu 213 zl. 51 kr. a Josef Vrátný s celou pohledávkou 200 zl. s přísl.

Dále ustanoveno v onom rozpočetním usnesení: *D*) Z trhových cen 3700 zl. a 1761 zl. budou z přikázaných pohledávek zapraveny: *a*) převzetím do započtení na nejvyšší podání 1761 zl.: *α*) pohledávka spořitelny obce kr. města Vodňan sub 2. uvedená ve zbytku kapitálu 499 zl. 60 kr. *b*) hotově ze složené dne 29. září 1899 části nejvyšších podání 267 zl. 47 kr. a zbytku nejvyššího podání 4693 zl. 93 kr., které dosud složeny nebyly a dle §. 223. ex. ř., poněvadž jde o simultání pohledávky, hotově k soudu složeny býti musí:

α) pohledávka c. k. berního eráru v b. č. 1. 9 zl. 34 kr.,

β) úroky a útraty z převzaté započtěním na nejvyšší podání pohledávky spořitelny kr. m. Vodňan v b. č. 2. per 499 zl. 60 kr. (§. 152. ex. ř.) 49 zl. 48 kr.,

γ) pohledávka spořitelny kr. m. Vodňan v b. č. 3. 1037 zl. 67 kr.,

δ) pohledávka téže spořitelny v b. č. 4. 2785 zl. 41 kr.,

ε) pohledávka V. Mareše v b. č. 5. 1063 zl. 53 kr.,

η) přikázaná část pohledávky dra J. Hrušky v b. č. 6. 15 zl. 97 kr.

E) Massu úrokovou tvoří úroky z nejvyššího podání, pokud je není započísti na převzatou pohledávku spořitelny kr. města Vodňan 499 zl. 60 kr. sub 2. uvedenou ode dne příklepu do dne složení nejvyšších podání (§. 152. odst. 3. ex. ř.), tedy z nejvyššího podání 3700 zl. a zbytku nejvyššího podání 1761 zl. po odečtení převzaté pohledávky spořitelny kr. města Vodňan 499 zl. 60 kr. per 1261 zl. 40 kr., tedy v úhrnné částce 4961 zl. 40 kr. a to:

α) z úhrnné částky nejvyšších podání 4961 zl. 40 kr. od příklepu (14. září 1899) do dne složení částky 267 zl. 47 kr. (29. září 1899) 10 zl. 33 kr.,

β) ze zbytku nejvyšších podání 4693 zl. 93 kr. od 29. září 1899 (dne složení částky 267 zl. 47 kr.) do dne složení tohoto zbytku.

Tuto massu úrokovou nelze připočísti ku všeobecné dílčí podstatě, ježto massa tato tvoří zvláštní fond, na němž béřou podílu

pouze a jediné pohledávky a nároky, které mají býti zapraveny hotovým zaplacením a to v poměru ku své výši; to budou pohledávky sub *D*), *b*), *α*) až *η*) uvedené.

Poněvadž vydražitel V. Mareš dosud nesložil zbytku nejvyšších podání 4693 zl. 93 kr., nelze tuto massu úrokovou velikosti dosud neznámé přikázati a bude tato zvláštním usnesením po zaplacení tohoto zbytku přikázána.

K hotovému zaplacení přikázané pohledávky budou jednotlivým oprávněným po jich složení vydány, jakmile toto usnesení nabude moci práva, k návrhu na kvitanci.“ —

K stížnosti V. Mareše c. k. krajský jako rekursní soud v Písku rozhodl takto:

„I. Stížnosti, pokud směřuje proti tomu, že pohledávání spořitelny Vodňanské v sumě 946 zl. 29 kr. a útraty 5 zl. 11 kr., pak 2600 zl. a útraty 11 zl. 36 kr., aby dále pohledávání V. Mareše v sumě 632 zl. s přísl., celkem ve výši 1063 zl. 53 kr. k hotovému zaplacení byla přikázána, se nevyhovuje a rozvrhové usnesení prvního soudce se v těchto směrech potvrzuje.

II. Naproti tomu se stížnosti, pokud k tomu směřuje: *a*) že vydražiteli bylo přikázáno, aby svou vlastní pohledávku 1063 zl. 53 kr. hotově k soudu složil, a *b*) aby útraty kvitance 3 zl. 86 kr. ohledně převzaté pohledávky spořitelny Vodňanské per 499 zl. 60 kr. hotově zaplatil — místo dává a rozvrhové usnesení prvního soudce se takto mění: Odstavec *D*) rozvrhu bude zníti:

D) Z přikázaných pohledávek budou zapraveny z tržních cen 3700 zl. a 1761 zl.:

a) převzetím do započtení na nejvyšší podání 1761 zl.: pohledávka spořitelny Vodňanské v b. č. 2. ve zbytku kapitálu 499 zl. 60 kr., útraty kvitance v pořadí kauce 3 zl. 86 kr., celkem 503 zl. 46 kr.,

b) hotově z části nejvyššího podání dosud nesložené per 1063 zl. 53 zl. pohledávka V. Mareše v b. č. 5. 1063 zl. 53 kr.,

c) hotově ze složené dne 29. září 1899 části nejvyššího podání 267 zl. 47 kr. a ze zbytků nejvyšších podání 3626 zl. 54 kr., který též dosud nesložen a hotově složen býti musí:

α) pohledávka c. k. berního eráru v b. č. 1. 9 zl. 34 kr.,

β) úroky a útraty z převzaté pohledávky spořitelny Vodňanské v b. č. 2. per 499 zl. 60 kr. v částce 45 zl. 62 kr.,

γ) pohledávka spořitelny Vodňanské v b. č. 3. 1037 zl. 67 kr.,

δ) pohledávka téže spořitelny v b. č. 4. 2785 zl. 41 kr.,

ε) pohledávka dra J. Hrušky v b. č. 6. 15 zl. 97 kr.

Odstavec *E*) rozpočetního usnesení bude zníti:

E) Massu úrokovou tvoří úroky z nejvyššího podání, pokud je není započísti na převzatou pohledávku spořitelny Vodňanské v b. č. 2. per 503 zl. 46 kr. a pokud je není odečísti na hotové zapravení pohledávky V. Mareše per 1063 zl. 53 kr., tedy nejvyšších podání 3700 zl. a 1761 zl. po odečtení převzaté pohledávky spořitelny Vodňanské per 503 zl. 46 kr. a po odečtení 1063 zl. 53 kr., tedy ze zbytku 3894 zl. 01 kr. a to:

α) z částky 3894 zl. 01 kr. od příklepu (14. září 1899) do složení částky 267 zl. 47 kr. (29. září 1899) jdoucí,

β) ze zbytku nejvyšších podání 3686 zl. 54 kr. od 29. září 1899 do dne složení tohoto zbytku.

Na této masse úrokové, již bude zvláště přikázati, béřou podílu pouze pohledávky a nároky, které mají zaplaceny býti hotovým zaplacením dle jejich výše a sice jen pohledávky sub *D*), *c*), *α*) až *s*) uvedené, avšak nikoliv pohledávka 1063 zl. 53 kr. sub *D*), *b*) uvedená.

Poslední dva odstavce sub *D*) zůstanou netknuty.

Důvody byly tyto: Ad I. Pohledávky spořitelny Vodňanské 1000 zl. a 2600 zl. a dále pohledávání V. Mareše 632 zl. váznou simultaně na obou prodaných realitách a sice jak na usedlosti č. p. 12. v Oujezdě, tak i na pozemcích č. kat. 511., 512. a 514. v Oujezdě.

Dle kategorického znění §. 222. ex. ř. musí pohledávky, pro něž simultání hypotheka jest zřízena, bezvýminečně hotovým zaplacením býti zapraveny, aniž by tento imperativní předpis bylo lze prohlášením věřitele, že hotového zaplacení nežádá a s převzetím pohledávky vydražitelem se spokojuje, obejíti. Proto také dle § 171. ex. ř. zcela odpadá vybízení věřitelů simultáních, aby se vyjadřovali, zda žádají převzetí nebo hotové zaplacení.

Při hypothekárních pohledávkách simultáních ani ujednání mezi vydražitelem a věřitelem dle §. 214. ex. ř. na věci nic nemění, ani se věc a nároky třetích osob, zejména věřitelů následujících dotýká.

Jest tedy bez významu prohlášení spořitelny Vodňanské a V. Mareše, že dotčené pohledávky vydražiteli na dále ponechávají — a to tím spíše, an v právní moc vešlým usnesením ze dne 30. září 1899 č. j. E. 168./99.—13. výslovně bylo stanoveno, že se k prvnějšímu prohlášení spořitelny Vodňanské hledě k §. 222. ex. ř. žádného zřetele nevezme. Byly tedy tyto pohledávky právem k hotovému zaplacení přikázány.

Ad II. Jakkoliv tedy vydražitel i pohledávku V. Mareše hotovým zaplacením zapraviti musí, nastává tu přec ten zvláštní případ, že vydražitel a hypothekární věřitel jest osobou totožnou. Bylo by tedy dle povahy věci zbytečné a bezúčelné, aby sám pro sebe přikázanou pohledávku hotově k soudu složil a pak zase pro sebe tutéž vyzvedati musil.

Bylo tedy příkaz prvního soudce, aby i tato pohledávka vydražitelova k soudu hotově se složila, zrušiti, stížnosti v této příčině vyhověti a to tím spíše, an tím nárokům ostatních účastníků ujma se neděje a na masse úrokové ze zbytku nejvyššího podání se tvořící V. Mareš více participovati nebude.

Ad III. Dle §. 223. ex. ř. mají se, pakli se pohledávka na srážku z tržní ceny vydražitelem převezme, jen vedlejší poplatky v §. 216. a 217. ex. ř. vytčené hotově zaplatiti.

Dle §. 216. ex. ř. č. 4. jsou to však pouze útraty sporu a exekuce a to jen potud, pokud soudem byly upraveny a pokud vůbec vymáháním nároků fakticky již vzešly („entstanden sind"); k útratám těmto nikterak přičísti nelze útraty budoucí kvitance, o níž vzhledem k tomu, že pohledávka vydražiteli dále se ponechává, ani určiti nelze, kdy a kým bude vystavena.

Proto útraty kvitance 3 zl. 68 kr. ve příčině pohledávky spořitelny Vodňanské per 499 zl. 60 kr., která vydražitelem byla převzata, ihned nyní k hotovému zaplacení přikázány neprávem, a dlužno obnos ten jen za převzatý považovati (§. 214. ex. ř.).

Do tohoto rozhodnutí stěžoval si tabulární věřitel dr. J. Hruška a vymáhající věřitel a spolu vydražitel V. Mareš a tu c. k. nejvyšší soud, změniv usnesení obou nižších instancí, nalezl takto:

„Převzetím do započtení na nejvyšší podání per 3700 zl. a 1761 zl. budtež zapraveny kromě pohledávky spořitelny Vodňanské 499 zl. 60 kr., s útratami kvitanee 3 zl. 86 kr. také ještě tyto pohledávky: *a*) pohledávka spořitelny Vodňanské b. č. 3. rozvrhového usnesení soudce prvého 946 zl. 29 kr. s útratami kvitance 5 zl. 11 kr.; *b*) pohledávka téže spořitelny 2600 zl. s útratami kvitance 11 zl. 36 kr.; *c*) pohledávka V. Mareše 632 zl.

Podle toho sluší hotovým zaplacením z depositu 267 zl. 47 kr. a ze zbytku nejvyšších podání 545 zl. 31 kr., jež ještě stíží jest, zapraviti: *a*) pohledávku berního eráru 9 zl. 34 kr.; *b*) úroky a útraty pohledávky spořitelny Vodňanské 499 zl. 60 kr. částkou 45 zl. 62 kr.; *c*) úroky a útraty pohledávky téže spořitelny 946 zl. 29 kr. částkou 86 zl. 27 kr.; *d*) úroky a útraty pohledávky téže spo-

řitelny 2600 zl. částkou 174 zl. 05 kr.; *e*) úroky a útraty pohledávky vydražitelovy 632 zl. částkou 431 zl. 53 kr.; *f*) pohledávku dra J. Hrušky 15 zl. 97 kr.

Zjištění úrokové podstaty stane se teprve po složení zbytku nejvyššího podání, načež pak sledovati bude rozdělení této podstaty na pohledávky sub *a*) až *f*) uvedené. —

Důvody: Zásad rozvrhu uvedených v §§. 216. až 228. ex. ř. jest exekučním soudcem při rozdělování nejvyššího podání podle odstavce 1. §. 214. ex. ř. ve všech případech užíti, ve kterých oprávněné osoby tím dotčené o něčem jiném se spolu neshodly.

Podle zásady, že veškeré knihovní pohledávky nucenou dražbou splatnými se stanou, ustanovuje sice §. 222. odst. 1. ex. ř., že pohledávky, pro které hypotheka simultání zřízena jest, hotově z podstaty rozdělované podle §§. 216. a 217. ex. ř. zapraviti jest. Přes to, že dražba jest vykonána, zůstává dosavádní knihovní věřitel majitelem své pohledávky, s níž jen on sám platně nakládati může; obmezení tohoto práva dispositivního není obsaženo v §. 222. odst. 1. ex. ř., ano v §. 214. ex. ř. přímo uznáno.

Z §. 222. ve spojení s §. 171. odst. 2. ex. ř. plyne sice, že simultánímu zástavnímu věřiteli jeho pohledávka hotově zaplacena býti musí, aniž by nucen byl ve lhůtě §. 171. ex. ř. za hotové zaplacení žádati, a že vydražiteli proti jeho vůli převzetí pohledávky, pro kterou simultání hypotheka zřízena jest, započtením na nejvyšší podání vnuceno býti nemůže. Avšak smlouvou může simultání zástavní věřitel a vydražitel místo hotového zaplacení takové pohledávky ustanoviti převzetí její započtením do nejvyššího podání, poněvadž tím práva jiných osob se nezkracují; neboť vůči dřívějšímu dlužníku a knihovním věřitelům má hotové zaplacení a převzetí započtením do nejvyššího podání takovéto pohledávky tytéž právní účinky, ježto v obou případech osvobození dřívějšího dlužníka nastává a i §. 222. odst. 3. ex. ř. právo věřitelovo uznává, aby žádal zaplacení takové pohledávky bez ohledu na předpis 2. odst. §. 222. ex. ř. Také neobmezené ustanovení §. 152. ex. ř., že vydražitel jest od dalšího složení na hotovosti tou měrou osvobozen, pokud zástavní věřitelé, jejichž pohledávky z nejvyššího podání, jak předvídati jest, zaplacení dojdou, srozuměni jsou, aby vydražitel dluh převzal — uznává právo simultaního zástavního věřitele s vydražitelem o převzetí dluhu se dohodnouti.

V té příčině jest mezi simultáním zástavním věřitelem a zástavním věřitelem, jehož pohledávka toliko na vydražené nemovitosti vázne, pouze ten rozdíl, že při tomto již opomenutí prohlášení, jakého §. 171.

odst. 2. ex. ř. předpisuje, doměnku odůvodňuje, že souhlasí s tím, aby jeho pohledávka vydražitelem převzata byla, kdežto při simultáním zástavním věřiteli převzetí dluhu výslovně umluveno býti musí.

Z podání ředitelství spořitelny kr. města Vodňan, v němž ředitelství exekučnímu soudu věděti dává, že srozuměno jest, aby knihovní pohledávky 600 zl., 1000 zl. a 2600 zl. s přísl., z nichž dvě poslednější simultáně na obou vydražených nemovitostech T. Šturmové vázly, vydražitelem převzaty byly, dále z podání vydražitelova, v němž tento prohlašuje svůj souhlas s převzetím těchto pohledávek spořitelny započtením do nejvyššího podání 3700 zl. a 1761 zl. plyne podle §. 861. obč. zák., že, co se týče převzetí těchto pohledávek na nejvyšší podání, došlo mezi spořitelnou a vydražitelem ku platné smlouvě, jejíž právní účinky zrušeny býti nemohly vyřízením c. k. okresního soudu ve Vodňanech ze dne 30. září 1899 č. j. E. 168./99.—13.

V odporu s tímto ujednáním nebyli soudové nižší oprávněni vydražiteli nařídíti, aby hotově zapravil pohledávky spořitelny 1000 zl. recte 946 zl. 29 kr. a 2600 zl. s útratami kvitance 6 zl. 11 kr. a 11 zl. 86 kr. Vydražitel jest, pokud se týče pohledávky 632 zl. vázanoucí pro něho na vydražených nemovitostech, zároveň oprávněným a zavázaným v jedné osobě, jeho prohlášení v podání ze dne 29. září 1899 č. j. E. 168./99.—14., že sám svou pohledávku z nejvyšších podání si odpočítává, nemohlo při rozvrhu nejvyššího podání nepovšímnuto zůstati, aniž se mohlo nařídíti, aby sobě samému hotově platil a k účelu tomu pro sebe také sumu pohledávky 632 zl. jemu již právoplatně přikázané, k soudu složil.

Pravidlem jest podle §. 209. ex. ř. položiti rok k jednání o rozvrhu nejvyššího podání po úplném jeho zapravení. V případě, o kterýž tu jde, nebyla při vynesení rozvrhového usnesení ještě právoplatně rozhodnuta otázka, jakou měrou vydražitel osvobozen jest od složení nejvyššího podání v hotovosti; měla býti předmětem rozvrhového usnesení samého.

Podle §. 152. odst. 1. ex. ř. nesmí se přihlížeti při výpočtu, pokud vydražitel od hotového složení nejvyššího podání ohledně vybývajících tří čtvrtin jeho osvobozen býti může, ku zadrželým úrokům z pohledávek ku převzetí určených, jakož i k nákladům na rozepři a exekuci. Poněvadž zákon mezi osobami, jimž náleží tyto vedlejší poplatky z dluhů, které na nejvyšší podání převzíti jest, rozdílu nečiní, nemohl soud rekursní osvoboditi vydražitele od složení oné části nejvyššího podání, kteráž připadla na vedlejší poplatky 431 zl. 53 kr. jemu s pohledávkou 632 zl. přikázané.

V tomto směru bylo místo dáti dovolacímu rekursu dra J. Hrušky a vysloviti, že vydražitel má složiti tuto část nejvyššího podání; naproti tomu bylo vyhověti dovolacímu rekursu V. Mareše a uznati, že zapraviti jest simultání pohledávky spořitelny kr. m. Vodňan a vydražitele samého nikoliv hotovým zaplacením, nýbrž převzetím a započtením do nejvyššího podání.

Poněvadž podstata úrokového přírůstku tentokrát ještě zjištěna není, bylo odročiti rozdělení této podstaty na pohledávky přikázané ku hotovému zaplacení do té doby, až zbytek nejvyššího podání bude složen.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. ledna 1900 č. 93.

Adj. Jos. Čadek.

Ustanovení zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. nevztahují se na dráhy elektrické.

Skutkový podklad případu, jakož i rozhodnutí prvních dvou instancí sděleny jsou již výše na str. 131. a 132. ve článku rozpravném.

Revisi žalobkyně (jejížto žaloba o náhradu pro přejetí manžele jejího podaná na koncessionáře elektrické dráhy od první instance byla zamítnuta a rozsudek II. instancí potvrzen) c. k. nejvyšší soud místa nedal z těchto důvodů: Ani zákon ze dne 31. prosince 1894 č. 2. ex 1895 v oddílu B) o drobných drahách jednající, ani výnos železničního ministerstva ze dne 14. září 1896 č. 187. ř. z. neobsahují ustanovení o tom, že na drobné dráhy s pohonem elektrickým, pokud se týče na drobnou dráhu s pohonem elektrickým Košíř-Smíchov použiti dlužno zákona z 5. března 1869 č. 27. ř. z.; čl. I. prve zmíněného zákona a §. 5. řečeného výnosu mají sice možné závazky podnikatelstva co do provozování za předmět, neustanovují však nikterak, že se má při nehodě, nastalé při provozování vozby elektrickou silou hnané dráhy drobné a zvláště oné z Košíř do Smíchova užiti zákona z r. 1869.

Obdobné užití zákona toho na přítomný případ jest vyloučeno, poněvadž jest tento zákon výjimkou z právního pravidla §. 1296. obč. z. a poněvadž elektrická síla, byť byla ve většině případů vyráběna silou parní, přece s parní silou není totožna. Náhled obou nižších soudů, že proto na žalobkyni samé jest důkaz zavinění podniku na nehodě manžele jejího, jest tudíž správný. Poněvadž řidič vozu byl řádně

zkoušen a ve službě zcela spolehlivý, nelze s důvodem tvrditi, že žalovanému na nehodě oné lze zavinění dle §. 1315. obč. z. přičítati.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 17. května 1899 č. 4889.

—er.

Předmětná příslušnost žalob o náhradu škody řídí se součtem všech nároků náhradních, dosud nezapravených, když nároky ty aspoň původem svým z téhož skutkového základu vyplývají.

A. prodal B. svou usedlost v X. se všemi pozemky, načež tento se v držení prodaných nemovitostí uvázal a na nich hospodařil. Po létech vyšlo na jevo, že A. v době prodeje nebyl v knihách pozemkových za vlastníka některých pozemků zapsán, i zařídil knihovní pořádek a prodal na to tyto pozemky opětně, tentokráte C.

Ve sporu B. s C. na uznání vlastnictví k těmto pozemkům právoplatně podlehnul onen i podal nyní na A. u c. k. okr. soudu v Pardubicích dvě samostatné žaloby, první na náhradu 500 zl. za pozemky C. prodané, druhou na náhradu 207 zl. t. j. nákladů soudních, kteréž B. v onom sporu s C. vzešly a dále těch, které musil dle právoplatných rozsudků C. zaplatiti.

Námitku předmětné nepříslušnosti soudu žalovaným C. vznesenou první soud zamítnul, uváživ, že jde v obou žalobách o dvě různé skutečnosti, tedy různé nároky, z nichž žádný 500 zl. nepřevyšuje.

Rekursům C. c. k. krajský jako rekursní soud v Chrudimi usneseními ze dne 23. září 1899 č. j. R. I. 192. a 193./99.—1. vyhověl, námitce nepříslušnosti soudu místo dal a obě žaloby na příslušný sborový soud první stolice odkázal. Stalo se z těchto důvodů:

Oba nároky — shora již blíže vyznačené — odvozují se nejen z téhož právního důvodu (§§. 1293. a násl. ob. z. obč.), nýbrž, jak z obsahu obou žalob vidno, aspoň do původu z téhož skutkového podkladu a tvoří jednotnou a celistvou pohledávku, kteráž představuje důsledek domnělého nesplnění smlouvy a důsledek provedeného soudního sporu, a kteráž v celku obnos 500 zl. převyšuje. Každý jednotlivý nárok z obou těchto žalob tvoří tedy toliko část celistvé jistinné pohledávky náhradní, při kteréž jest dle §. 55. alinea 2. j. n. pro výpočet hodnoty předmětu sporu úhrnný obnos jistinné pohledávky ještě nezapravené rozhodným. Poněvadž pak není stranám dovoleno, aby dle

libovůle jednotnou pohledávku dělily a tím zákonná ustanovení o způsobu řízení, jakož o místní a věcné příslušnosti obcházely neb mařily, a poněvadž by tu soudci dovolávanému jinak nezbývalo, než obě žaloby za účelem jednotného řízení spojiti (§. 187. c. ř. s.), čímž by však — není tu ani podmínek §. 227. c. ř. s. — ustanovení o věcné příslušnosti proti vůli jedné strany trpěla, tedy soud rekursní s ohledem na ustanovení §§. 49. č. 1., 50., odst. 1. a 55. j. n. vznesenou námitku za důvodnou nalezl, obě žaloby pro nepříslušnost dovolávaného soudu odmítnul a na příslušný soud sborový první stolice odkázal (§§. 43. j. n. a 261. c. ř. s.).

Dovolacím rekursům A. c. k. nejvyšší soud nevyhověl, poněvadž v odpor braná usnesení soudu rekursního odůvodněna jsou předpisy zákona tam uvedenými.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. listopadu 1899 č. 15.879. a 15880.

Flieder.

Exekuce pro alimenty na mzdu mužstva c. k. finanční stráže.

Rozsudkem c. k. okresního soudu v Ch. uznáno bylo právem: 1. Žalovaný N. N., naddozorce c. k. finanční stráže, jest povinen uznati, že jest nemanželským otcem nezl. Marie D., a 2. co takový povinen k rukoum poručníka F. D. na výživu, šacení a vychování dítěte platiti v měsíčních napřed splatných lhůtách ode dne podání žaloby až do dokonaného šestého roku dítěte denně obnos 18 kr., od šestého roku do dokonaného čtrnáctého roku denně obnos 25 kr., od dokonaného čtrnáctého roku až do doby, kdy samo živiti se bude moci, denně obnos 35 kr. lhůty alimentační v den právoplatnosti rozsudku splatné do 14 dnů, vše to pod exekucí; 3. jest povinen náklady rozepře na 24 zl. 04 kr. vyměřené žalujícímu do 14 dnů pod exekucí zaplatiti.

Na základě tohoto rozsudku povolil týž soud usnesením ze dne 3. října 1899 poručníku F. D. (form. exek. č. 171a) proti nemanželskému otci N. N., naddozorci finanční stráže, k vydobytí alimentů za čas ode dne žaloby do konce září 1899 úhrnem 19 zl. 80 kr. s žalobními útratami 24 zl. 04 kr. a náklady exekuční žádosti 5 zl. 26 kr. exekuci zabavením dvou třetin důchodů dlužníku N. N. jakožto naddozorci c. k. finanční stráže ročně 620 zl. dle udání příslušejících s obmezením, že dlužníku i při zabavení roční důchod 400 zl. z úhrnného obnosu důchodů volným zůstati musí.

Ku stížnosti dlužníka N. N. do tohoto usnesení usnesl se c. k. krajský soud rekursní v H. K. takto: Rekursu dává se místo a usnesení soudu prvého mění se potud, že povoluje se ku vydobytí svrchu uvedeného pohledávání exekuce zabavením polovice dlužníku N. N. dle udání náležité roční mzdy 620 zl., takže druhá polovice téže volna zůstati musí. Důvody: Jest nesporno, že jedná se o exekuci zabavením mzdy muže c. k. finanční stráže. Dle §. 3. ř. z. ze dne 21. dubna 1882 č. 123. se v tom případě exekuce vůbec nepřipouští, leč že by se o vydobytí výživného ze zákona plynoucího jednalo, protože uvedený zákon zákonem uvozovacím ze dne 27. května 1896 č. 78. k exek. ř. v čl. IX. odst. 8. pouze jen tak dalece změněn jest, že při exekuci pro alimenty dlužníku toliko polovice od exekuce osvobozeného ročního důchodu volná zůstati musí. Protože, jak řečeno, mzda mužstva c. k. finanční stráže exekuci pro jiné pohledávání nepodléhá, plyne z toho, co uvedeno důsledně, že an jedná se o výživné a jeho příslušenství, mzda co do polovice exekuci podléhá a slušelo proto rekursu vyhověti a usnesení soudu prvého jen tak dalece změniti, pokud týž z nesprávného stanoviska, že jedná se o exekuci na stálý plat služebný, vycházeje, exekuci dle §. 1. ř. z. ze dne 21. dubna 1882 č. 123. povolil.

K dovolacímu rekursu dlužníka N. N. a c. k. finanční prokuratury nom. c. k. aeraru učinil c. k. nejvyšší soud toto usnesení: Dovolacímu rekursu c. k. finanční prokuratury nom. c. k. aeraru a dlužníka N. N. se vyhovuje a v odpor vzaté usnesení c. k. kraj. co rekursního soudu se v ten způsob změňuje, že se F. D., poručníkem nezl. M. D., co vymáhajícím věřitelem učiněný návrh na povolení exekuce zabavením ročních důvodů N. N. co naddozorci c. k. finanční stráže přislušících k vydobytí vykonatelného pohledávání alimentačního v obnosu 19 zl. 80 kr. s přísl. zamítá a nalézá, že J. D. co poručník nezl. M. D. povinen jest dlužníku N. N. útraty dovolacího rekursu na 5 zl. 03 kr. stanovené do 14 dnů pod exekucí zaplatiti — a to v uvážení, že dlužník N. N. co naddozorce c. k. finanční stráže nebéře roční služné, nýbrž toliko mzdu, že podle §. 3. zák. ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z. veškeré další důchody osob v §. 1. a 2. uvedených z exekuce úplně a zejména vzhledem ku zvláštnímu ustanovení v §. 1. a 2. stran plnění výživného ze zákona příslušejícího též z exekuce pro tato plnění jsou vyloučeny, že na tom ustanovením čl. IX. odst. 8. zák. ze dne 27. května 1896 č. 78. ř. z. nebylo ničeho změněno, an tímto toliko exekuce k plnění výživného ze zákona příslušícího na polovici jinak dle §. 1. a 2. zák. ze dne 21. dubna 1882 č. 123. z exekuce vyloučeného ročního důchodu byla obmezena

a že tudíž žádanou exekuci na mzdu naddozorce c. k. finanční stráže N. N. jakožto po zákonu nepřípustnou zamítnouti slušelo.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 19. prosince 1899 č. 18.360.

Koubek.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

82. Jak jest naložiti s návrhy na zavedení dražebního řízení, když byly podány současně?

Otázka tato není rozhodnuta výslovně ani v ex. řádu, ani v nařízení ministeria spravedlnosti ze dne 15. listopadu 1898 č. 25.596 (Věstn. min. sprav. 1898 str. 314.). Vzhledem k §§. 135. ex. ř. a §. 29. obec. zák. knih. nebude o tom asi pochyby, že takové současně podané návrhy mají stejné pořadí a že podle §. 103. knih. ř. současnost ta o všech návrzích v knize pozemkové musí býti vyznačena.

Vzchází však otázka, sluší-li jen jednomu a kterému z vymáhajících věřitelů povoliti zavedení řízení dražebního a ostatním pouze přístup, či zavede-li se řízení dražební pro pohledávky všech věřitelů současně?

Otázka ta není lhostejna vzhledem k §. 145. ex. ř. a odpovědím ministerstva na otázky k tomuto paragrafu, podle něhož jen první vymáhající věřitel, o jehož návrhu bylo zavedeno dražební řízení, má býti vyzván, aby předložil dražební podmínky. Vzhledem k §. 139. ex. ř. a motivům k němu připojeným, že o téže nemovitosti nemá současně více než jedno dražební řízení se konati, nechť se kolikkoli věřitelů v touž dobu jako vymáhající věřitelé přihlásí, mám za to, že dlužno pouze jednomu z věřitelů jakožto prvnímu povoliti zavedení řízení dražebního a ostatním přístup.

Který však z věřitelů současně za zavedení dražebního řízení žádajících má býti pokládán „za prvního“ a kteří za přistouplé?

Nejjednodušší způsob rozhodnutí této otázky — ač přiznávám, že na pouhé náhodě se zakládající — bude dle mínění mého ten, že onen věřitel, jehož návrh nejprve do deníku knihovního se zapíše, bude věřitelem „prvním“ a že návrhy ostatních věřitelů, které následující čísla deníku obdrží, vyřídí se přístupem. V témž pořadí zapíší se také tyto návrhy ve smyslu §. 233. odst. 4. jedn. ř. do rejstříku exekučního. S těmito později zapsanými návrhy (přístupy) naloží se pak dle §. 1. cit. min. nařízení. Tím nestane se žádnému z vymáha-

jících věřitelů křivda, ježto se vlastně jen o pouhé formelní naložení se spisy jedná.

Jinak má se však věc, pokud jde o otázku, který věřitel má býti vyzván ku předložení dražebních podmínek po vykonaném odhadu. Dle cit. zodpovědění otázek (k §. 145.) mohlo by se zdáti, že jen první vymáhající věřitel, tedy v našem případě věřitel, jehož návrh první do denníku knihovního byl zapsán, vyzve se ku předložení podmínek dražebních. Mám však za to, že náhled v odstavci prvním tohoto zodpovědění projevený (nehledíc k tomu, že nemá na zřeteli návrhy současně podané) není správný a že odporuje nejen dalšímu náhledu v odstavci druhém téže odpovědi projevenému, nýbrž i samému zákonu.

Neboť dle odstavce 3. §. 139. ex. ř. mají věřitelé přistouplí od okamžiku přístupu tatáž práva, jako kdyby řízení k jejich návrhu bylo zavedeno. Jakým právem tedy má býti pouze první vymáhající věřitel vyzván ku předložení podmínek dražebních? Vykonání tohoto práva není přece a nemusí býti pro ostatní věřitele bezcenným a bezvýznamným! Mohlo by se snad namítnouti, že přistouplí věřitelé budou moci v tomto případě při jednání dle §§. 162. a 163. ex. ř. změny dražebních podmínek jich zájmům hovící navrhnouti; ale což, když první věřitel předloží dražební podmínky „zákonným předpisům vyhovující“ a soudce schválí je bez předchozího jednání ústního? Tu budou dojista věřitelé přistouplí zkráceni ve svém právu, které jim §§. 139. odst. 3. a 145. ex. ř. poskytuje ve příčině návrhu dražebních podmínek od zákonných předpisů se uchylujícího.

Avšak náhled ministerstva odporuje též názoru v odstavci druhém zodpovědění otázek projevenému. Praví se tam totiž, že „opomine-li vyzvaný (sc. první) věřitel v čas předložiti dražební podmínky, budiž postupováno vedle předpisu §. 206. ex. ř. S vyzváním, jež se vydati má ostatním vymáhajícím věřitelům, budiž hned spojeno vyzvání, aby podávajíce prohlášení, předložili návrh dražebních podmínek, aneb aby se do protokolu o podmínkách prohlásili. Předloží-li se tímto způsobem soudu několik návrhů, jež obsahují podmínky odchylující se od zákona, buďtež při roku dražební podmínky na základě všech těchto návrhů soudem stanoveny.“

Tu tedy mají býti všichni ostatní přistouplí věřitelé zároveň ku předložení dražebních podmínek vyzváni. Bylo by přece logičtější, když v hořejším případě pouze první věřitel ku předložení dražebních podmínek má býti vyzván, aby v tomto případě zase jen první následující přistouplý věřitel byl vyzván, aby dražební podmínky předložil a tak postupně vždy pozdější.

Jaký jest důvod, aby v prvém případě jen první vymáhající věřitel, v druhém případě všichni přistouplí věřitelé ku předložení dražebních podmínek byli vyzváni?

Zodpovědění otázek důvodu toho neuvádí, není ani z předpisu §. 206. ex. ř., který mluví jen o povinnosti prohlásiti se o pokračování v řízení, zřejmý, a mám proto hledě ku předpisu §. 139. odst. 3. ex. ř. za to, že v každém případě dlužno všechny vymáhající věřitele vyzvati ku předložení dražebních podmínek a s návrhy od zákona se uchylujícími naložiti dle §§. 162. a 163. ex. ř.

Neváhám dále tvrditi, že způsobem mnou naznačeným dlužno předsejíti také, když některý z vymáhajících věřitelů, jichž návrhy na zavedení řízení dražebního současně byly podány, již dříve vymohl exekuci nuceným zřízením práva zástavního. Neboť návrh na zavedení řízení dražebního jest návrh úplně samostatný, na předchozím zřízení nuceného práva zástavního nezávislý a má toto toliko význam v řízení dle §. 190. ex. ř. a pro prioritu nároku v řízení rozpočetním dle §. 216. č. 4. ex. ř.

Adj. K. Riegel.

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 14. prosince 1899.

Předseda: místostarosta p. c. k. rada vrchního zemského soudu Hofmann.

Zapisovatel: jednatel p. dr. Josef Vančura.

Členů přítomno: 18.

Na programu jest debata o přednášce pana prof. dra Storcha: „O veřejném úřadu obhajovacím.“

Pan dvorní rada prof. dr. Zucker zahajuje rozpravu pravě, že úplně souhlasí s p. prof. Storchem stran vhodnosti formy obžalovací v řízení trestním; ona jest nezbytným důsledkem vývoje historického a jest nutno, aby byla zachována; poukazuje na vady formy inkvisiční, jež přes 500 let vládla v zemích evropských, neosvědčila se však, ale měla za následek úpadek celého trestního řízení. Pouze anglický národ může se honositi tím, že ušetřen byl ohavností formy inkvisiční, tortury, této partie hontense celého řízení trestního. Forma obžalovací jest jedině přípustná, neboť uznává i obžalovaného za stranu stejně

oprávněnou jako žalobce, vycházejíc ze zásady: Nemo se ipse accusare debet."

Avšak z tohoto principu vyplývá přirozeně nutnost, aby se stát postaral též o řádné obhajování; p. řečník má za to, že uskutečnění toho není příliš vzdáleno, neboť když stát ustanovuje zvláštní úředníky co žalobce, pak není důvodu, proč by stejně neměl činiti i co se týče obhajování. Vždyť ta okolnost, že obhájcem je nyní osoba neúřední, má stinné stránky, jež pak působí zhoubně na princip žalovací: obžalobu hájí zástupce státu, pod přísahou jsoucí, kdežto na straně druhé jest obhájce placený, na nějž se nehledí pak s tou vážností, jak bylo by nutno. Též zhusta obhájce dbá více o hmotnou otázku a o reklamu, nežli o věc samu; stává se bezohledným, čímž vznikají nemilé sceny, jež jsou pak příčinou stížností se strany obecenstva i soudců na obhájce. Tyto vady by odpadly, kdyby ustanoveni byli pro obhajování úředníci státní. A též by to odpovídalo směru nynější doby, neboť sociální otázka vede k sestátnění jednotlivých institucí. Obtíže nejsou tak značné, aby se nedaly překonati. Nyní zastávají obhajování často osoby, jež k tomu nemají zájmu, kdežto k úřadu státního zástupce žádá se zvláštní způsobilost.

Námitku, že při obhajování jde více o zájem soukromý, a proto že má býti přenecháno zcela obviněnému, pokládati sluší za mylnou, neboť i tu jest — a snad ještě ve větší míře než při obžalobě — súčastněn zájem veřejný. Společnost může snáze snésti, aby obviněný unikl trestu, ale nic neroztrpčí ji více, než byl-li někdo odsouzen nevinně následkem nedostatečného obhajování. A proto stát má povinnost starati se o řádné obhajování, a cesta k tomu jest zavedení obhájců úředních. V tom ohledu souhlasí p. řečník s p. prof. Storchem.

Pan dvorní rada odchyluje se však od názoru p. prof. Storcha, jenž pokládá za vhodné, aby obhajování bylo činným již při zahájení řízení trestního. Dle náhledu p. dvorního rady by to nebylo ani možným, ježto při samých počátcích řízení trestního není ještě ani obviněného, neboť státní zástupce tu teprve zkoumá, zda vůbec byl spáchán čin trestný, a tím méně lze říci, kdo se ho dopustil. Bylo by to zbytečné, obhajovati i tam, kde ani státní zástupce nestihá. Ano i nebezpečné by to bylo, zřizovati obhájce již pro první stadium řízení trestního, neboť tím by byl státní zástupce jenom pobádán k vystupování. Proto nesmí býti obhajování předčasným, ale teprve pak, je-li určitá osoba obviněna. Též vedlo by to k protahování trestního řízení, neboť začal by tu boj mezi žalobcem a obhájcem již v době, kdy toho není ještě třeba. Ovšem ale otázka tato souvisí s myšlénkou, aby řízení přípravné

před soudcem vyšetřujícím bylo vůbec odstraněno, neboť nelze provésti, aby jedna osoba hověla najednou třem různým zájmům: obžalovanému, žalobci a pravdě.

Mohlo by se sice namítati, že návrhem na zavedení úředního obhajování žádá se za provedení dalekosáhlé reformy, ale ta jeví se nutnou, a snaha po ní není předčasnou. Řízení trestní nynější je velmi zastaralé, neboť spočívá na základech přes 200 let starých, totiž na trestním řádu franc. krále Ludvíka XIV. z r. 1670.

Náměstek vrchního státního zástupce p. dr. Mířička vítá návrh p. prof. Storcha a p. dvor. rady Zuckra a shledává v něm ráz modernosti vzhledem k nynějšímu principu sestátňovacímu, jenž i v soudnictví již byl proveden. Pokládáme-li obhajování za pendent řízení trestního, pak jest k jeho sestátnění jen krok. Výhody tohoto provedení byly by nemalé: především odstranění úplaty bylo by věci značně na prospěch, neboť nyní činí obhájce činnost svou začasté odvislou od velikosti úplaty, a řádné obhajování stává se přístupno jen osobám zámožným. Dále poukazuje p. řečník na vady obhajování ex offo v praxi: advokát nemůže mu věnovati žádoucí péči, což má za následek, že vyvinula se zvláštní instituce obhájců ex offo, placených soukromě advokáty.

Jinou výhodou zavedení státních obhájců by bylo, že by obhájci co úředníku staly se ve větším rozsahu přístupny spisy úřední, a že by se mohl súčastniti řízení trestního již ve stadiu vyhledávacím, a mohl by i úřady státní o rekvisice žádati stejně jako nyní státní zástupce. Ovšem vadou by bylo, že důvěra stran k obhájcům úředním byla by daleko menší než k obhájcům neúředním, jimž spíše se strana svěří než orgánům státním.

Další vážnou otázkou jest, jakým způsobem by se zjednala úředním obhájcům neodvislost naproti exekutivní moci státní, ježto mohou nastati případy, v nichž by obhájcům jich horlivost v obhajování byla spíše na újmu než k prospěchu, zejmena jedná-li se o delikty spáchané proti moci státní. Ovšem dalo by se to nahraditi stanovením neodvislosti soudcovské, ač i to by bylo slabým, dokud rozhodování o postupu úředníků bude praerogativou exekutivy. Nejlépe by tedy snad bylo zavésti jedinou třídu hodnostní bez postupu s přídavky dle let služebních.

Druhou obtíž činí stránka finanční; proto sluší především omeziti rozsah, v němž by tato instituce měla býti zavedena. Především vyloučiti se musí obor trestního práva důchodkového; ale ani pro celé trestní právo soudní není úřední obhajování naléhavě nutné, zejmena vyloučiti

by se mohlo při pouhých přestupcích, tak že by zůstalo omezeno jen na delikty těžší, totiž zločiny a přečiny. Pak by pro určení výše nákladu mohl býti měřítkem náklad, jejž vyžaduje nynější instituce státních zástupitelstev, a i ten mohl by se zmenšiti, ježto by obhajování nemusilo nastoupiti již při samém začátku řízení trestního, ale teprve v tom stadiu, kdy státní zástupce buď žádá za doplnění přípravného vyhledávání, anebo činí návrh na přípravné vyšetřování, anebo konečně, je-li obviněný ve vazbě.

Další námitka by byla, že vzalo-li by se advokátům trestní obhajování, musila by se jim za to dáti přiměřená náhrada, neboť již nyní jsou novým civilním řádem poškozeni. Tomu by se ale dalo odpomoci tím, že by se obhájci úřední převzali z advokátů.

Pan dr. Arnstein vyslovuje se proti instituci úředních obhájců; při obhajování převládá zájem soukromý v tom smyslu, že nelze očekávati, že by úředník se obžalovaného ujímal tak, jak to činí obhájce neúřední, což by mělo v zápětí, že by utrpěl újmu soukromý zájem té které osoby a tím i zájem veřejný. Též nesmí se na věc pohlížeti jen se stanoviska úplaty, neboť i otázka cti jest tu důležita; kromě toho jest nynější stav výhodnější potud, že advokát má postavení neodvislé, což by ovšem při obhájci úředníku nebylo. Připouští, že nynější obhajování ex offo má mnohé vady; ale chová obavu, že úředníci jako obhájci nekonali by nikdy více, než nynější obhájci ex offo. Další vadou by bylo, že obžalovaní neměli by k úředníku onu důvěru, kterou mají nyní ku svému obhájci. Dle náhledu p. řečníka by zavedení úředních obhájců státních mělo v zápětí podobné vady, jaké se vyskytují při instituci obvodních lékařů pro chudé, kteříž nepožívají důvěry u obecenstva.

Pan vrchní finanční rada dr. Král má též za to, že právě otázka důvěry jest velice závažná, a je pochybno, zda by obviněný měl k úředníku tu důvěru jako k obhájci neodvislému. Také nelze očekávati, že by úřední obhájce jevil tak intensivní činnost a horlivost při obhajování jako obhájce soukromý, neboť pohnutka k tomu nebyla by tu dost mocná.

Pan dr. Prušák vyslovuje se proti instituci úředních obhájců, a má za to, že by se jí ničeho nezískalo, ježto stav advokátský opatřuje znamenité obhájce i řečníky; zejmena nutným jest, aby obhájce byl osobou zcela nezávislou, a proto by se odporučovalo, aby úprava obhajování ex offo zůstavena byla advokátním komorám, neboť lépe vyhovuje tu autonomie než úřad státní. Má tedy za to, že dnešní obhajování dostačuje, a že by bylo pouze třeba platiti obhájce ex offo.

Dále by slušelo zavésti nucené obhajování pro všecko řízení trestní, i pro přestupky, neboť to jest jen důsledným provedením zásady akkusační a odůvodněno je to i tím, že též odsouzení pro přestupek zbavuje bezúhonnosti.

Předseda p. rada vrchního zemského soudu Hofmann poděkoval po té panu prof. dru Storchovi za velice poučnou a zajímavou přednášku a skončil schůzi. **Dr. Jos. Vančura.**

Deník.

Dr. František X. Veselý †. Právnictvo české želí bolestné ztráty zvláště snaživého a nadějného pracovníka, zemského advokáta dra Frant. X. Veselého, jenž v mladém věku — čtvrt roku po úmrtí své choti — zemřel v lázeňském městě San Remu hledaje tam úlevy v plicní chorobě. Narodil se v Dětenicích u Jičína r. 1869. Záby po dosaženém doktorátu již oddal se činnosti literární, zahájiv ji spisem o dělnictvu, jeho právech a povinnostech. Hlavní prací jeho jest před nedávnem (až na dodatky) dokončený obsáhlý slovník právnický „Všeobecný slovník právní“ v 5 objemných dílech, kterýž pro instruktivní a bohatý svůj obsah zajisté nejen u právníků, zejména praktických, nýbrž i v širších neodborných kruzích našeho lidu zaslouženého ocenění dojde. V poslední době podjal se zesnulý též ještě vydávání obsáhlé příruční knihy pro živnostnictvo pod názvem „Právo živnostenské“, jehož vyšlo posud 8 sešitů. Budiž mu čestná paměť!

Literatura práva civilního. Velezajímavá studie druhého presidenta nejv. soudu dr. Emila Steinbacha „Treu und Glauben im Verkehr“ vytištěná v „Allg. öst. Gerichtszeitung“ vyšla v otisku zvláštním.

Společnost Pražské fakulty právnické pro vdovy a sirotky. Mimoř. valná hromada odbývaná v sobotu dne 10. března 1900 usnesla se na této změně stanov: „Pense vdov a sirotků po členech, kteří zemřeli přede dnem 28. ledna 1881 anebo po dni, kdy toto ustanovení na změnu se stalo, ustanovují se provisorně až do upravení finančních poměrův 840 K ročně, čímž se mění §. 16. stanov a článek IV. ustanovení přechodních“.

Rozhodnutí z práva patentního. Z judikatury v letošním úředním patentním listě (Oesterr. Patentblatt) uveřejněné uvádíme tato rozhodnutí patentního úřadu (oddělení stížnostního). Rozh. z 28. října 1899 č. 6241.: Novosť vynálezu přihlášeného jest již tím vyloučena, že

podstata jeho uvedena byla ve známost patentním spisem dříve vydaným, a není při tom potřebí, aby výkon vynálezu přihlášeného obsahoval v sobě porušení vynálezu v dotčeném spise patentním vyznačeného. — Rozh. z 19. prosince 1899 č. 10101.: Ustanovení §. 39. pat. zák., že proti všem usnesením oddělení přihlašovacích připouští se stížnost k oddělení stížnostnímu úřadu patentního, není obmezeno předpisem §. 63. odst. 1., jenž pouze uvádí, kterým osobám proti určitým usnesením stížnost přísluší. Prodloužení zákonné dvouměsíční lhůty k odporu proti udělení patentu (§. 58. pat. z.) jest přípustitelno, vadí-li bezodkladnému opodstatnění odporu vážné překážky. — Rozh. z 20. prosince 1899 č. 10.051.: Fotografie nestane se předmětem ochrany patentní pro svůj textový aneb obrazový obsah, anebo pro zvláštní sestavení obsahu toho. (Jednalo se o patentování výkazů totožnosti spočívajících ve fotografická reprodukci podobizny již opatřené písemnými udaji k určení totožnosti sloužícími.)

Kodifikace švýcarského práva civilního. Přípravy k sepsání švýcarského zákonníka civilního pokročily již tak daleko, že spolkové justiční a policejní departement počalo na veřejnost vydávati avant-projet spolkového zákona o právu soukromém. Vyšel nejprve (v prosinci 1896) díl první a druhý, jenž obsahuje právo osobní a rodinné (čl. 1.—480.) a nedávno (v prosinci 1899) díl čtvrtý věnovaný právům věcným (čl. 701.—1076.), díl třetí, v němž bude právo dědické, vyjíti má letos. Osnova vypracována komisí byla na základě návrhu, jejž připravil prof. dr. Eugen Huber.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách. Jmenováni byli: radami zem. s. soudní tajemníci pp.: Vilém Köser v Chrudimi pro Tábor a Otakar Kasalický v Praze pro Jičín. Přeložen byl rada z. s. p. Hynek Jenikovský v Jičíně ku zemsk. soudu v Praze.

Změny ve stavu soudcovském na Moravě. Místa soudních adjunktů s určitým služebním místem udělena: soudním adjunktům pro obvod mor.-slezského vrchního zemského soudu pp.: dru Heřmanu Leichterovi v Bílovci a dru Davidu Lehrerovi v Krňově. Jmenováni byli: soudními adjunkty auskultanti pp.: Emil Fiala pro Ivančice, Otakar Poisl pro Vítkov, Jaroslav Vojtíšek pro Bystřici u Jihlavy, dr. Ervín Bukovský pro Fryštát, konečně Antonín Glos, František Smejkal a dr. Maximilian Kulka pro obvod mor.-slezsk. vrchního zemského soudu. Přeloženi byli: soudní adjunkti pp.: dr. Lev Beran v Bílovci do Frýdku, dr. Josef Urbánek v Bystřici u Jihlavy do Přerova, dr. Jan Pánek ve Fryštátě do Mohelnice a dr. Karel Nešvera v Ivančicích do Olomouce.

Ještě několik slov o volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím.

Napsal **Karel Flieder**, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi.

Takřka ještě za tepla dostalo se mému pojednání: „O volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím", uveřejněnému v tomto časopise na str. 1. a násl. a str. 37. a násl. a kromě toho v samostatném spisku, odpovědi se strany pana r. z. s. Lošana.

Odpověď taká a tak brzká mne arcit nepřekvapila; znalť jsem náhledy p. spisovatele z nedávné doby, kde jsme ještě v pospolité činnosti soudcovské v Chrudimi působili, a věděl jsem též, že má úvaha dojista s této vážené strany dojde povšimnutí.

Stojíme oba částečně na různém stanovisku; v jednom jsme však svorni, totiž v tom, aby za doby nového soudního řádu praxis soudní ubírala se cestou správnou, a aby právu napořád získán byl průchod jen pomocí všech vymožeností doby moderní.

Bez obalu znám se také k tomu, že k mému pojednání přiměla mne úvaha duchaplného budovatele procesní reformy, s kterým plně souhlasiti bylo mi na základě mých zkušeností v soudní praxi nabytých, za těžko.

Že tím rozčeřím dosud tichou hladinu, na které ustanovení §§. 492. a 498. c. s. ř. bez zmítání plulo, právě tak jsem předvídal, jakož jsem se obával výčitky, že vypínám se v nerovném tomto boji s duševní velmocí nad své skrovničké síly.

Ale výčitky té bych nezasluhoval; vždyť každý svědomitý soudce hledí, veden pouze nejčistšími pohnútkami, ve svém povolání svým názorům i mimo svůj obor zjednati platnost, a nesmí se ve směru tom žádnou překážkou dáti zastrašiti.

I odvážil jsem se k pojednání tomu s touhou, by rozptýleny byly mlhy, které tuto nesnadnou látku obestřely, a aby zápolením o pravý výklad zákona jen prospěchům jeho bylo posloužено. Aspoň tolik zásluhy mi bude přiznáno, že jsem dal tím podnět k rozhodování jedné z nejnesnadnějších otázek nového řízení soudního, v kteréž ani náš nejvyšší soudní tribunál dosud ještě nezaujal pevného stanoviska, a že tím priorita badání připadne aspoň v jistém směru českému právnictvu.

V pojednání svém měl jsem již dostatečný zřetel k náhledům opačným a znaje úchylné mínění p. rady Lošana i na toto jsem také již reagoval a je vyvrátiti se snažil.

Nemožno tedy ve všech jednotlivostech pojednání nové sledovati, poněvadž by tím již uvedené pouze opakováno býti musilo; nemožno však zase také jednotlivých udání úplně pominouti, poněvadž by mlčení mohlo vykládáno býti tak, že „qui tacet, consentire videtur“.

Nutno mi také odpověděti proto, že čtenář rozpravy p. r. Lošana nepřibrav k porovnání mou úvahu, mohl by se snad domýšleti, že vlastně navrhuji vždy a všude rozhodování druhé instance jediné podle procesních spisů, že tudíž vyhledávám tmy, kde žádoucím jest plné jasno denního světla, a že zásadám ústnosti a bezprostřednosti úzkostlivě se vyhýbám. Pak by arciť právem platila o mně ostrá však trefná slova z „Přednášek“ na str. 55.: „Eine laue Anwendung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes wäre ein bedauerliches Zeichen geistiger Genügsamkeit“. Ve směru tom musím se tedy míti na pozoru.

Přihlédneme-li k hlavním obrysům celého sporného komplexu, shledáme, že jsou vlastně — ustanovení §. 492. c. s. ř. budiž prozatím zůstaveno stranou — dvě důležité otázky, kde se náhledy naše rozcházejí.

Nejprve jde o správný výklad odst. 1. §. 498. c. s. ř. a pak o to, jakým způsobem odvolacím soudům jest před se jíti, by vlastního přesvědčení o skutcích, pro spor rozhodných nabývaly.

Dle náhledu p. rady Lošana jest odstavec 1. §. 498. c. s. ř. nejasně stylisován a má prý zníti vlastně takto: „Die in erster Instanz festgestellten Ergebnisse der Verhandlung und Beweisführung sind durch die geltend gemachten Berufungsgründe nicht berührt, es wäre denn, dass dieselben durch die Berufungsverhandlung selbst eine Berichtigung erfahren haben.“

Co pak by vlastně znamenalo ustanovení zákona v tomto rouše?

Nic více a nic méně než, že

1. odvolací soudové z pravidla přesvědčením prvého soudce jsou vázáni, a že jim nepřísluší skutkový podklad prvého soudu přezkoumávati, ani pak, když by strana tuto stránku rozsudku prvého soudu brala v odpor;

2. odvolací soudové jediné v tom případě mohou rozebírati přesvědčení nižšího soudu a tvořiti si vlastní přesvědčení, když by výsledky jednání a důkazů v prvé stolici předsevzatých došly v odv. řízení opravy čili změny.

Tam vedlo by nové p. radou Lošanem navržené znění tohoto paragrafu.

Možno však s náhledem tímto souhlasiti? Dojista ne.

Vždyť názor takový v celé literatuře ojedinělý vedl by k valnému zúžení důvodů odvolacích, tím práv soudu odvolacího a najmě k zúžení jeho právomoci u věcech volného uvážení důkazů na míru nejmenší.

Co §. 498. v obou svých odstavcích vlastně znamená, ve svém pojednání blíže jsem již naznačil. Uvádím dodatečně ještě, že odstavec 1. vlastně předpisuje (až na poslední větu svou: „soweit dieselben nicht durch die Berufungsverhandlung selbst eine Berichtigung erfahren haben") jen to, co vlastně jest již samozřejmé, že totiž ony výsledky jednání a důkazů jako základy soudcovského rozhodnutí, které nebyly vzaty v odpor a které (slovy zákona) „nebyly odvolacími důvody dotčeny", jsou i pro vyššího soudce závazny.

Ba týž paragraf jde ještě dále a dovoluje odvolacím soudům pozměniti skutkový základ soudu nižšího i pak, když v ohledu tom odvolání — rozsudek arcit v tom kuse musil v odpor brán býti — ani vzneseno nebylo.

Tento případ dopouští se však jen tehdáž, když totiž vzpomenuté výsledky odvolacími důvody nedotčené při líčení odvolacím změny došly.

Toto jest zcela pochopitelno. Pakli totiž nová důležitá okolnost při odvolacím líčení se naskytne a svou takřka elementární silou na odvolací soud působí (dejme tomu: strana pojednou připustí skutečnost dosud popřenou, o jejíž pravdivosti soud přesvědčení nenabyl), tu §. 498. odst. 1. odvolacímu soudu dovoluje přes to, že tato okolnost nebyla v odpor vzata, by k ní zřetele bral.

Tato náhlá, teprve při odvolacím přelíčení naskytlá proměna ukládá odvolacímu soudu i přes to, že to nebylo předmětem odvolacích důvodů povinnost, aby k ní přihlížel.

§. 498. odst. 1. neměl a nemá tedy na mysli obmezovati obor odvolacích důvodů, po případě seslabovati účinnost těchto, činiti jich uplatnění závislým na nějaké pozměně výsledků řízení v odvolacím líčení, a nepředpisuje také odvolacím soudům, za jakých podmínek mohou samostatné přesvědčení nabývati.

Právě tak jako c. s. řád - - mimo určitá pravidla důkazní, kterých arcit ve všech instancích dbáti třeba — nikde neustanovil, kdy a jakým způsobem prvý soudce své přesvědčení nabývati má, i odvolacím soudům nic podobného se nepředpisuje. I pro ně platí všeobecné pravidlo §. 272. c. s. ř., že „soud pečlivě přihlédaje k výsledkům veškerého jednání a provedených důkazů, má podle volného uvážení posouditi, zdali některé skutku se týkající udání pokládáno býti má za pravdivé čili nic."

Snad p. radu Lošana přiměla k jeho výkladu slova p. sekčního přednosty dra Kleina z Gztg. 1899 na str. 38. a násl. „Was die erste Instanz als wahr oder unwahr angenommen hat, kann das Berufungsgericht ohne mündliche Verhandlung und eventuell Erneuerung des Beweisverfahrens nicht anders auffassen. Es darf nicht auf Grund der Processakten und des Erkenntnisses erster Instanz, ohne dass darüber verhandelt worden wäre, an einzelnen erstrichterlichen Feststellungen mäkeln. z. B. auf Grund dieser Akten die Glaubwürdigkeit eines Zeugen anders beurtheilen und infolge dessen eine vom ersten Richter für wahr angenommene Behauptung nunmehr als unwahr behandeln. Das wäre nach §. 498. C. P. O. unbedingt falsch."

Dle toho by se věru zdálo, že §. 498. předpisuje odvol. soudům jistý postup, kterým a ne jiným se musí ubírati, aby mohly zvrátiti přesvědčení soudu prvého. Než v „Přednáškách" se §. 498. c. s. ř. k dotvrzení náhledu toho již dovoláváno není a vykládá se §. 498. právě tak, jak mnou bylo učiněno.

Pravi se zřejmě na str. 46 „Im Berufungsverfahren ist somit das Gericht einerseits an die Wahrheitsbeurtheilung der unteren Instanz gebunden, anderseits in seiner Beweiswürdigung und Wahrheitsbeurtheilung von der ersten Instanz unabhängig."

Dále: „Was kraft Gesetz als Urtheilsgrundlage angenommen werden muss, ist bis auf den Fall des Wiederrufes eines Geständnisses der Wahrheitsbeurtheilung des Berufungsgerichtes be-

greiflich entzogen. Ebenso die thatsächlichen Feststellungen des erstrichterlichen Urtheiles, insofern sie nicht durch die geltendgemachten Berufungsgründe berührt werden. Der Berufungsgrund berührt sie aber, wenn Berufung erhoben wird, weil diese Feststellungen auf unzutreffender Beweiswürdigung beruhen."

Konečně: „Was jedoch durch die Berufungsgründe nicht berührt wird, hat das Berufungsgericht unter der weiteren Voraussetzung seiner Entscheidung zu Grunde zu legen, dass es nicht etwa durch die Berufungsverhandlung eine Berichtigung erfahren hat. In dieser Begrenzung steht demnach dem Berufungsgerichte freie Wahrheitsbeurtheilung selbst ohne das Fundament eines Berufungsantrages zu." Smysl těchto vět jest přece jasný.

Ostatně věru těžko chápu, jak p. rada Lošan mohl dáti v průběhu svého pojednání §. 498. odst. 1. c. s. ř. výklad tak restriktivní; jak mohl pravidlo stanoviti: „že vzdor důvodům odvolacím jsou výsledky přelíčení prvním soudem na jisto postavené základem i rozsudku odvolacího,"(!) když sám v čele své úvahy projevuje náhledy zcela jiné, s výkladem tím naprosto se nesrovnávající, ba mu přímo odporující?

Vždyť na str. 153. (zde pod č. 3.), 154. a 156 sám se k tomu zná, že právo odvolací jest všestranné, a že volnost přesvědčení odv. soudu jest i pak dána, když zůstala látka procesní v instanci druhé nezměněna a uvažuje, co jest počíti, když se odv. důvody přesvědčení soudcovského dotýkají.

Další rozdíl, ale již jen snad zdánlivý, týče se postupu soudů odvolacích, když není případu §. 492. c. s. ř. a když se brojí proti skutkovému podkladu a proti ocenění a uvážení důkazů a proti přesvědčení soudcovskému.

Pan sekční přednosta tu projevuje náhled, že odvolací soud má na stejném základě, stejnými prostředky budovati, z těchže pramenů jako prvý soudce čerpati a své přesvědčení nabývati. Proti tomu v podstatě nelze ničeho namítati, poněvadž i pro odvolací soud do jisté míry platí zásady ústnosti a bezprostřednosti, tak že i jich s ohledem na ustanovení §§. 138., 176., 259., 412., 463. a 488. c. s. ř. užíti dlužno.

Zřejmě jsem ve svém pojednání (na str. 56.) na to poukázal, že rozmanitost případů nedá se tu vtěsnati do určitého pravidla, a že dle obsahu odv. důvodů musí se co nejúčelněji postupovati,

tak že i důkazy v prvé instanci předvedené po případě budou opakovány.

Jedinému se však bráním a činím tak z plného přesvědčení na základě zkušeností již nabytých, aby totiž co p. sekčním přednostou bylo uvedeno, pokládáno bylo za bezvýminečné pravidlo, od kterého by se odv. soudcové uchýliti nemohli a nesměli. Tomu se právě vzpírám, aby odvolací soudové nesměli nabývati přesvědčení, leč vždy na týchž základech jako soudce prvý. Často se totiž přihází, že důkazů, proti kterým se v odvolání brojí, není více po ruce; v takových případech i bez opakování důkazu jest nezbytno popřáti odv. soudům volnost postupu a přesvědčení, jinak by pro ně naskytly se situace, kde by tyto, nemohouce přesvědčení prvého soudu zvrátiti, musely sobě při posuzování sporu přímo násilí učiniti. Mám v plné úctě zásady ústnosti a bezprostřednosti, znám jejich velkolepý význam, jejich často až překvapující účinky, nechci však přece dopustiti, aby jim podřídily se všechny ohledy ostatní, a aby provádění jich bylo soudům někdy závadou při jejich rozhodování.

Zásady ty i já pokládám za kompas, bez kteréhož plavec svou loď z pravidla širému moři svěřiti nedá. Než ani kompas sám není jedinou záchranou, spásou a útočištěm zmítané lodi. Máme tu také ochranné čluny, kotvu, lanoví, osvětlené majáky atd., které k bezpečné plavbě spolupůsobí. I těch zapomínáno býti nemá.

Protož chci zásad ústnosti a bezprostřednosti vždy a všude tam použiti, kde tyto k vypátrání pravdy vskutku napomáhají a pro nabytí přesvědčení soudcovského jsou nezbytnými, aniž bych ostatním prostředkům dával výhost, tak že dle toho těch, které z nich jsou pro účely soudního řízení účinnější a které ku spolehlivějším výsledkům vedou, v určitých případech právě se použije.

Přesvědčení soudcovské při volném uvážení jest duševní operací, která jest často výslednicí celé řady činnosti. Zde nerozhodují jedině důkazy samy o sobě v ústním přelíčení na základě bezprostřednosti prováděné, nýbrž i jiné a to nejrozmanitější okolnosti, které jest pak soudci správně celkovitě pochopiti, spracovati a v harmonický celek přesvědčení soudcovského uváděti. K takovým důležitým prvkům, z nichž se jako v zrcadle pravý obraz obráží, naleží ale také zkušeností nabytá znalost života, jeho pravidelného pochodu, znalost psychologie a uvědomění pravidel logických. Souhrnná pak činnost tato vede teprve k výsledkům spolehlivým. Nastupují pak dosti často v soudní praxi pří-

pady — ihned některé z nedávné soudní praxe uvedu — kde soudce prvý i za užití zásad ústnosti a bezprostřednosti při nabytí přesvědčení svého tak zjevně pochybil, se zmýlil, že výsledek ten při spravedlivé kritice za žádných okolností obstáti nemůže. Pro takové případy ústnost a bezprostřednost do jisté míry ztrácí v druhé stolici ceny, tytéž neposkytují tu samy prostředků ku dosažení přesvědčení jiného, any jiné momenty, totiž správná znalost života, správné užití log. pravidel tu rozhodují.

Předvedu při tom čtenářům dva případy ze praxe odvolacího soudu chrudimského, kde správnost mých názorů zřejmě vystoupí.

Matka nem. dítěte, svou minulostí úplně kompromitovaná, označila za otce zámožného rolníka, ač před 2 roky před soudem poručenským protokolárně osobě jiné otcovství přičítala.

Soudce prvý, slyšev matku jako svědkyni o složení přísežně, uvěřil její udáním a žalobě paternitní a alimentační vyhověl. Ku vznesenému odvolání byla matka opět předvolána a při odv. líčení stvrdila totéž. Odv. soud odvolání vyhověl, nenabyv přesvědčení o rozhodném ději a žalobu zamítnul.

Ptám se: Bylo tu opětného výslechu matky nezbytně třeba? Nemyslím. Všichni členové senátu již před líčením projevili vespolně náhled, že dle všech pravidel životní zkušenosti nemožno matce uvěřiti a tak se také stalo.

Jiný případ:

Žalovaná byla pozůstalost z důvodu, že si zůstavitel vypůjčil před lety od žalobce jako svého bývalého poručníka větší částku, která mu prý nebyla splacena. Žalovaní dědicové, chtíce seslabiti věrohodnost udání žalobcova a jeho případného přísežného slyšení, uvedli a prokázali, že v době domnělé zápůjčky dal bývalý poručenec žalobci k vyplacení dluhů svých více tisíc zlatých, ze sirotčí pokladny právě vyzvednutých; prokázali, že žalobce, když jednalo se o to, aby zůstavitel za marnotratníka byl prohlášen, při soudním výslechu svém pohledávky ani neoznámil a že po léta na zůstaviteli úroků nežádal; provedli konečně důkaz o tom, že zůstavitel vícekráte pohledávku teprve po jeho úmrtí zažalovanou jako zaplacenou označoval. Soudce, vyslechnuv žalobce jako stranu přísežně, uvěřil přes vše to jeho udáním.

I tu již na první pohled závěry soudcovy za klamny shledány; než k uvarování každého poklesku žalobce předvolán opětně, aspoň informativně slyšen a pak odvolání bylo vyhověno.

Dejme tomu však, že strana, o níž prvý soudce své přesvědčení opíral, před odv. soudem znovu slyšena býti nemohla. Měl a musel by pak rozsudek I. soudu při zjevném tomto omylu zůstati nezměněným? Každý nahlédne, že v takových a podobných případech náprava zjednána býti musí, když ne za pomoci opakování důkazů, tedy cestou jinou a takovou jest náležité uvědomění konkretních poměrů životních, životní zkušenosti, nevyčerpatelné to studnice pro správné posuzování příběhů lidského života. Nemožnost opakování důkazu nesmí býti tu odvol. soudci překážkou jeho činnosti.

Než vraťme se k pojednání p. rady Lošana. Zdá se mi, že v této otázce není tam dosti důslednosti. Jednou klade se za podmínku toho, by přesvědčení prvého soudce soudem odvolacím bylo přezkoumáno, opětné předsevzetí důkazů (viz na str. 155. pod č. 3. a 163.) a jen pak dopouští se „oprava, o které při posouzení výkladu §. 498 shora se zmínka stala. Jinde zase (na str. 154. a 156.) pokládá se za postačitelné, když se jen odvolací přelíčení třeba za nepřítomnosti stran předsevezme a o této „opravě" ústně se pojedná.

Jestliže tudíž p. rada Lošan nutnost opakování důkazu pro odv. líčení vždy nevyžaduje, jestliže ponechává odv. soudu volnost jeho počínání, a jestliže za možné pokládá, aby odv. soud při ústním přelíčení i bez opakování důkazů mohl nabyti přesvědčení od onoho prvým soudem nabytého se různícího (označil jsem již ve své úvaze, kdy pokládáno to za dovoleno a přípustno), pak nemám arcit příčiny, s ním polemisovati. K tomu bude tím méně pro mne podnětu, an sám ve svém pojednání případné opakování důkazu odv. důvodem dotknutého vřele odporučuji.

Ve výkladu § 492. c. s. ř. se naprosto různíme. Pan rada Lošan jest i zde arcit v té značné výhodě potud, že shoduje se s náhledem p. sekčního přednosty Dr. Kleina, který v „Přednáškách" na str. 48. uvádí, že soud odvolací bez líčení odvolacího přesvědčení soudce prvého v pochybnost bráti nemůže.

Vyložil jsem genesi §. 492., poukázal jsem na rozpor motivů permanentního výboru se zněním zákona a nemám tedy, čeho bych tu přičiňoval.

Mínil-li zákonodárce, že tu, kde jedná se o ocenění důkazů a přezkoumávání přesvědčení soudce prvého, jest odvolací přelíčení nezbytným, měl tomu dáti přesný výraz; právě že ale s úchylkou od § 78. posl. odst. c. s. ř. stanoví, že odvolací spis může zde

obsahovati také „výklady o skutcích a důkazech“, dává zřejmě na srozuměnou, že odv. soud i v neveřejném sezení s tímto jinak k veřejnému přelíčení odkázaným úkolem se zabývati může. Nemůže-li ale soud odvolací bez ústního přelíčení se skutkovou otázkou, s oceněním důkazů, s přezkoumáváním přesvědčení nikdy se obírati, pak nelze pochopiti, proč vůbec mohou strany do odvol. spisu vnášeti výklady o skutcích a důkazech. Pak věta, že odvolací spis může obsahovati „výklady o skutcích a důkazech“ nemá žádného oprávnění a smyslu.

Netvrdil jsem nikde (srovnej slova má na str. 41.: „Zákon sám poskytuje možnost“ ... „ústní přelíčení odpadnouti může“ ... „dopouští-li se zákonem, aby ústní přelíčení odvolací odpadlo“ a další na str. 56.) že by při vzdání se stran, aby rok k ústnímu jednání a odvolání položen byl, a odvolání rozhodnuto býti musilo bez ústního přelíčení a to jen na základě spisů.

Nemohl jsem tak učiniti, poněvadž bych byl musil úplně ignorovati 2. odst. §. 492. c. s. ř., který jest jen pokynem pro soudy a nikoliv závazným pravidlem, aby v případech vzdání se stran, kde se toho potřeba objeví, přece jen ústní přelíčení nařizovaly.

Pokud tedy pojednání ono (viz na str. 161. in fine) s touto výtkou se obírá, stává se bezpředmětným. Myšlénky, s kterou se tu zápolí, jsem vůbec neprojevil.

Panu radovi Lošanovi nelíbí se, že jsem také se předpisů řízení trestního dovolával.

K vyvrácení mého náhledu uvádí tu, že prý ve věcech soukromoprávných vypátrání pravdy omezeno býti musí vůlí stran, jež jsou pány sporu svého, že tedy v řízení civilním princip vyšetřovací částečně odkázán jest na jich vůli.

Tu tedy p. rada Lošan mé dedukce přímo ještě sesiluje. Tam právě, odvolávaje se ještě při tom na trestní řízení, spěji. Tvrdil jsem, že nelze teprve v civil. řízení odvolacím zásady ústnosti a bezprostřednosti do krajnosti prováděti a teprve tu zaváděti, co ani v první instanci nebylo provedeno, a to tím méně, poněvadž ani se tak neděje v řízení přestupkovém, kde právě §. 470. tr. ř., o jehož výklad jsem se pokusil, byl našemu civ. odvol. řízení v jistém směru vzorem. Odvolávai jsem se jmenovitě s ohledem na ustanovení §. 492. na to, že právě ta jakási volná disposice stran co do postupu procesnálního do popředí vystupuje.

Uznává-li se tudíž s druhé strany s ohledem na souhlasnou vůli stran jakési omezení zásad jinak platících, pak se jen přispívá k sesílení mého náhledu.

Plenární rozhodnutí ze dne 18. dubna 1899, č. 5389, námi oběma citované, mnou ale k obhájení náhledu mého ne dovolávané, nelze uvésti ani pro ani contra, poněvadž řeší vůbec věc zcela jinou k naší otázce vůbec se nevztahující, totiž onu, může-li odvolací soud v řízení přestupkovém bez svolení stran nově provedených důkazů tím použiti, že o nich sepsané protokoly pouze přečísti dá.

Rozhodnuto tu, co již samozřejmě z §. 252. tr. ř. vyplývá, že tak díti se nesmí. Pro civ. řízení odvolací nemá ale toto rozhodnutí již také proto významu, poněvadž máme v tom směru předpis jiný, totiž §. 488. c. s. ř., který přímo dopouští použití důkazů nových, soudem z příkazu činným neb dožádaným předsevzatých a po té pouhé přečtení protokolů o tom sepsaných v odvol. přelíčení.

Strany §. 473. c. s. ř. stojí tu náhled proti náhledu.

Dovolávaný §. 494 c. s. ř. týká se pouze důvodů zmatečnosti. §§. 473. odst. 1. a 480. odst 2. c. s. ř. — neméně i motivy vládní osnovy dle mat. I. na str. 353. a citované mnou rozhodnutí nejvyš. soudu — svědčily by spíše pro mne. Než o správnosti náhledu nechť rozhodnou jiní.

S tím arciť souhlasím, že nejv. soud může dle §. 503. č 1. a 2. c. s. ř. rozsudek odvol. soudu zrušiti, když by tento bez dostatečného základu a bez náležitého odůvodnění byl zvrátil přesvědčení soudu prvého jen s obnovením rozsudku soudu prvního nejvyš. instancí — arciť pokud se týž skutkového základu — nemohl jsem se spřáteliti.

Buď již jak buď, jevím upřímné potěšení nad tím, že jsem tuto choulostivou a nesnadnou partii aspoň uvedl do diskusse. Rozhovor jest již zahájen a bude pro každého záslužným, kdo k vytříbení názorů na kolbiště literární vystoupí. Řád soudu trestního jest již více jak 25 roků v platnosti a nemáme o této předůležité věci obsáhlejšího pojednání. Není o tom také ještě rozhodnutí soudu kasačního, což arciť tím se snadno vysvětluje, poněvadž odv. soudové v řízení přestupkovém s konečnou platností rozhodují; patrně nebyla věc ta dosud generální prokuratuře s ohledem na určitý případ k posouzení předložena.

Pro civ. soudní řád nemine období ani tříleté a bohdá že tu v té poměrně krátké době zúrodňující vláha literárních příspěvků dá pečlivě uložené setbě vzklíčiti v hojnou úrodu.

Volám proto na vše strany: vivat sequens!

Praktické případy.

Příspěvek o závazku pivním.

I.

Dne 18. prosince 1846 bylo mezi várečným měšťanstvem v Libochovicích a měšťanstvem z užitku várečnosti vyloučeným protokolárně mimo jiné ujednáno, že všichni zavazují se za sebe a své dědice nikdy cizího piva nečepovati.

K závazku tomu přistoupil též tehdejší vlastník hostince č. pop. 86. v Libochovicích Martin Vacek prohlášením ze dne 27. února 1849. Když pak Martin Vacek povinnosti své nehověl, podalo na něho várečné měšťanstvo žalobu a vymohlo kontumační rozsudek c. k. zemského soudu v Praze ze dne 21. dubna 1855 č. 3269, jímž on uznán byl povinným k odebírání piva z měšťanského pivovaru v Libochovicích. Na základě rozsudku toho zažádalo várečné měšťanstvo libochovické proti Martinovi Vackovi za exekuční vklad této povinnosti, který také byl povolen a sub praes. 27. června 1855 č. 316 na hostinci č. 86. v Libochovicích ve vložce č. 86. pozemkové knihy zapsán.

Smlouvou trhovou ze dne 19. dubna 1877 přešlo vlastnictví hostince č. 86. na manžele Ottu a Vileminu Kopeckých a spisem notářským ze dne 30. května 1896 č. 474. na Ottu a Marii Kopeckých, kteří také tento závazek zachovávali a pivo z měšťanského pivovaru odebírali.

Smělo se tedy v celém městě jen pivo z měšťanského pivovaru čepovati. Byly z toho mnohé nepříjemnosti a děly se veliké pokusy závazku řečeného se zhostiti.

Nejprvé majitel hostince č. p. 86. podal žádost o výmaz dotčeného vkladu, které nedoložil žádnými listinami, pouze o to ji opíraje, že tento vklad vůbec do nových knih přenesen býti neměl.

C. k. okresní soud v Libochovicích výměrem ze dne 30. května 1898 č. d. 424. dal této žádosti místo a to po rozumu §. 9. knih.

z. ve spojení §. 12. kn. zák. a zák. zemského pro království České ze dne 30. dubna 1869 č. 55.

C. k. krajský soud v Litoměřicích jako soud rekursní usnesením ze dne 8. července 1898 R. II. 79./98.—1. změnil tento výměr, poněvadž nejde o vklad povinnosti z Libochovického pivovaru měšťanského pivo odebírati, nýbrž o výmaz povinnosti této na hostinec č. pop. 86. v Libochovicích právoplatně váznoucí a rozhodnouti jest, zda dotčený závazek po právu pozůstává čili nic a zda závazek takový dle §. 9. kn. zák. předmětem knihovního zápisu býti může čili nic. Otázku tu může jenom soudce řádný po provedeném sporném jednání rozsouditi, nepří sluší však výrok takový soudci knihovnímu. Podle §§. 31. a 26. kn. zák. lze zápisy knihovní jenom na základě listin veřejných nebo soukromých povoliti. Žadatelé však nepředložili listiny takové, která by prokazovala upuštění od práva toho na usedlosti č. p. 86. v Libochovicích pojištěného nebo vůbec pominutí jeho.

C. k. nejvyšší soud potvrdil usnesení druhé stolice, poněvadž připustiti nelze, aby soudce knihovní rozhodoval o právním trvání povinnosti zmíněné, která na základě právoplatného rozsudku c. k. zemského soudu v Praze ze dne 21. dubna 1855 č. 3269. sub praes. 27. června 1855 č. 316. exekučně byla vtělena.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 23. srpna 1898 č. 11.714.

II.

Manželé Otto a Marie Kopeckých podali nyní u c. k. okresního soudu v Libochovicích žalobu o výmaz řečené vázanosti ku odebírání piva z měšťanského pivovaru v Libochovicích. Opřeli ji o tyto důvody: 1. Povinnost dřívějších vlastníků byla pouze osobní a nevázala nijak jeho nástupce v držení hostince č. p. 86., pokud nastoupení to nestalo se posloupností dědickou. 2. Exekuce na základě rozsudku ze dne 21. dubna 1855 číslo 3269 mohla vedena býti a povolena toliko způsobem v §. 310. st. ex. řádu vyznačeným, dohánením ku plnění rozsudkové povinnosti. 3. Závazek k odebírání piva z určitého pivovaru nebo právo takovému závazku odpovídající nemůže býti předmětem vkladu knihovního, neboť knihovní zákon nezná takových vkladů ani poznámek. 4. Odporuje tento závazek uznané volnosti živnosti a právu výkupnímu závazků propinačních.

Rozsudek ze dne 30. prosince 1898. C. II. 86./98.—7. dal žalobě místo.

Důvody: Žalovaní spatřují důvod a jediný vznik závazku žalobců ve smíru ze dne 21. dubna 1849., majíce za to, že zápisem téhož smíru do knihy pozemkové sub. praes. 7. května 1852. č. 2676. nabyl závazek ten povahy reální, že tedy připoután jest k domu číslo pop. 86. tím způsobem, že povinnost neodebírati jiného piva kromě libochovického postihá každého dočasného držitele hostince č. p. 86. v Libochovicích a že smírem tímto vázáni jsou i nynější vlastníci.

Ale názor tento není správný. V řadě zákonů o vyvazení pozemků a jmění nemovitého vůbec nařizuje císařský patent ze dne 7. září 1848. č. 1180 sb. z. s. „Der Bier- und Brandweinzwang hat wegzufallen."

Tímto zákonem z důvodů veřejnoprávních vydaným jest dána jednak možnost zbaviti statek nemovitý této závady, jednak na vždy položena hranice pro vytváření se poměrů podobných do budoucna, poněvadž od vyhlášení tohoto zákona nebylo a není možná majetek nemovitý břemeny toho druhu zavazovati.

Smírem ze dne 21. dubna 1849 mohl proto založen býti a také založen byl jediné poměr čistě obligační, závazek osobní.

Jestliže tedy zmiňuje se řečený rozsudek o nástupcích manželů Vackových a výčepnících v hostinci č. p. 86., jest výrok v tomto směru zcela bezúčinný a v moc práva vejíti nemohl. Neboť obsah takový byl by trvalým břemenem zmíněného hostince a tvoření takových poměrů patentem z r. 1848. č. 1180. jest zakázáno.

Také z příčin formálných nemůže řečený rozsudek jiného vázati kromě žalovaných; kdyby opak pravdou býti měl, byly by ty třetí osoby musely řádně ve sporu býti zastoupeny, nebo žalovaní manželé Vackovi k tomu legitimováni nebyli.

Také prohlášení žalobců obsažené ve smlouvě o postupu domu č. pop. 86. v Libochovicích nemohlo dáti vzniknouti spornému závazku žalobců, jestliže se domnívali, že dům stížen jest často zmíněným závazkem, měla domněnka tato kořeny v omylu právním, tím ještě závazek takový vzniknouti nemohl, a dokázáno nebylo, že žalobci takový závazek oproti pravovárečnému měšťanstvu k plnění převzali. Avšak i kdyby takový závazek žalobců byl, nemohl by vklad jeho v pozemkové knize obstáti.

Podle § 10. zák. ze dne 5. prosince 1874. č. 92. zemského zákona pro království České směla při zakládání knih pozemkových zapisována býti na listu C. břemena věcná, práva na těchto břemenech nabytá, práva předkupní, práva koupě zpáteční, nájemní práva a konečně taková omezení ve volném nakládání tělesem knihovním, kterým po-

droben jest každý vlastník. Takovým omezením není nikterak závazek neodebírati jiného piva nežli z určitého pivovaru. Zákon knihovní a § 10. cit. zák. mají v prvé řadě na očích reální břemena v pravém technickém slova smyslu, totiž závazky, jež dočasnému držiteli pozemku ukládají určité plnění pravidelně se opakující. To zřejmě plyne z § 12. knih. zák., jenž nařizuje, že při reálních břemenech obsah i objem práva, jež zapsáno býti má co nejurčitěji udáno býti musí. Takové určení při tomto závazku není možné, ježto povinnost zavázaného jest jen podmínečná a nastává jen, když zavázaný odhodlá se pivo bráti a nechce-li vůbec žádného piva odebírati nelze jej k tomu nutiti.

Vklad sporného závazku a dokonce exekuční vklad jeho (§ 310. st. ex. řádu) neměl tudíž do nové knihy pozemkové vůbec přenesen býti jako se stalo při četných jiných zákonem ze dne 25. července 1871. čís. 95. ř. z. zápisech nepřipuštěných, ač se ve starých pozemkových knihách objevovaly.

Na odvolání žalovaných c. k. krajský soud v Litoměřicích rozsudkem ze dne 18. března 1899. Bc. II. 14./99.—4. změnil rozsudek prvního soudce a žalobu zamítl.

Důvody: K odůvodnění žádosti své uvedli žalobcové, že prý tu šlo o poměr ryze osobní mezi Martinem Vackem a várečným měšťanstvem a že závazek z něho vzešlý nepostihl nijak právních nástupců Vackových v držení hostince č. pop. 86. pokud nástupnictví nestalo se posloupností dědickou.

Tomu skutečně tak bylo, pokud rozsudek c. k. zemského soudu v Praze ze dne 21. dubna 1855. č. 3269., jímž Martin a Barbora Vackovi byli uznáni povinnými k odebírání piva z měšťanského pivovaru v Libochovicích cestou do knih pozemkových vtělen nebyl.

Tímto zápisem stal se závazek onen závazkem knihovním to jest nabyl účinku práva věcného a sice potud, pokud v rozsudku témž jest vysloveno, že nejen manželé Martin a Barbora Vackovi, nýbrž i budoucí držitele domu č. p. 86. a ony osoby, které výčep piva v domě č. p. 86. v městě Libochovicích vykonávají, jsou povinni z měšťanského pivovaru Libochovického pivo odebírati.

Zápis onen povolen byl výměrem okresního úřadu v Libochovicích ze dne 9. srpna 1855. čís. 316., kterýžto výměr výslovně praví „das unbedingte Pfandrecht“ ku zjištění oné závaznosti.

Ač ve výměru tom nebylo řeči o exekuci, přece dle knihovního výtahu při zakládání nových knih bylo uvedeno: „Die Verbindlichkeit zur Bierabnahme aus dem Libochowitzer bürgerlichen Bräuhause für die Libochowitzer bräuberechtigte Bürgerschaft wird exekutiv einver-

leibt.“ Věc tato vešla v moc práva a má tedy plný účinek vůči každému pozdějšímu nabývateli obtížené nemovitosti, což jako druhý důsledek principu publicity ústav knih pozemkových ovládající jest zcela zřejmé.

Co se týče dovození žalobců, že vklad takové vázanosti nesrovnává se s předpisy o knihách pozemkových, ovšem bylo nejvyšším tribunálem již vyřčeno, že budoucně závazky takové do knih pozemkových vkládati se nemají, avšak rozhodnutí toto nemůže účinkovati nazpět na závazky, které tu byly již před zakládáním nových knih pozemkových. Ostatně zákon o zakládání nových knih sám ustanovil, že se mají převésti v nové knihy stará břemena, vyjímajíc ty, jež podléhají proklamaci. Teprve později bylo pak ustanoveno, že vyvazovací kapitály, pokud nebylo vloženo pro ně právo zástavní, mohou se vymazati a resp. nemají se zapisovati.

Nelze tedy bráti v odpor zápis oné vázanosti v nové knihy, neboť byl správný.

K dovolání žalobců c. k. nejvyšší soud změnil rozsudek II. stolice a dal žádosti žalobní místo.

Důvody: Soud odvolací založil rozhodnutí své na názoru tom, že exekučním vtělením povinnosti k odebírání piva z Libochovického měšťanského pivovaru pro Libochovické pravovárečné měšťanstvo ve stavu závad Libochovického domu č. p. 86. na základě rozsudku c. k. zemského soudu v Praze ze dne 21. dubna 1855. č. 3269. povinnost ta závazkem knihovním s účinkem práva věcného se stala a sice potud, pokud v rozsudku tom jest vysloveno, že nejen manželé Martin a Barbora Vackovi držitelé domu č. pop. 86. města Libochovic, nýbrž i budoucí držitelé domu toho a sice ony osoby, které výčep piva v domě čp. 86. v Libochovicích vykonávají, povinny jsou z měšť. pivovaru Libochovického pivo odebírati a oprávněni nejsou cizí pivo v domě tom čepovati, leč by z ohledů zdravotních odebírání piva cizího pro výčep ten od příslušného úřadu bylo povoleno.

Ježto vtělení to v moc práva vešlo, má účinek vůči každému pozdějšímu nabývateli zavázané nemovitosti a to již následkem principu publicity ústav knih pozemkových ovládajícího.

Soud odvolací míní tudy, že dotčený závazek tím, že do stavu závad domu č. p. 86. v Libochovicích exekučně vtělen byl, stal se břemenem reálním, a že následkem toho právní existenci tohoto knihovního vkladu odporovati nelze.

Podle § 12. knih. zák. ze dne 25. července 1871. č. 95. ř. z. mohou sice reální břemena tvořiti předmět knihovního vkladu, avšak

co se týče povinnosti, o níž tu se jedná, nelze míti pochybnosti, že ona dle novějšího rakouského zákonodárství více co reální břemeno stanoveno býti nemůže. V tom směru poukazuje se na cís. patent ze dne 7. září 1848. č. 1180. bod 11. a nařízení ministerské ze dne 11. července 1849. (Hyeova sb. zákonů a nařízení just. I. Sv. čís. 182. str. 400.)

Exekučním vtělením závazku takového nemohlo tedy reální břemeno býti konstituováno.

Formální právomoc dotčeného tabulárního výměru, jímž ostatně nikoliv exekuční vklad uvedeného závazku, nýbrž bezpodmínečné věcné právo zástavní ku zjištění téhož závazku bylo povoleno, není tomu na odpor, aby žalobě dáno bylo místa, poněvadž tím, že tabulární výměr formálně v moc práva vešel osobní závazek věcným právem a nepřípustný knihovní vklad neodpíratelným se nestane.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 19. července 1899. č. 7490.

III.

Než ještě rozepře tato od c. k. nejvyššího soudu byla rozsouzena, vlastník hostince čp. 86. počal odebírati též pivo plzeňské. Aby donucen byl odebírati toliko pivo z Libochovického pivovaru, pravovárečné měšťanstvo podalo exekuční žádost, podle které na základě rozsudku ze dne 21. dubna 1855. č. 3269. vlastníku domu č. pop. 86. v Libochovicích manželům Ottovi a Marii Kopeckých pod pokutou 100 zl. mělo se nařídíti, aby pivo k výčepu ve svém hostinci výhradně z měšťanského pivovaru odebírali.

C. k. okr. soud v Libochovicích usnesením ze dne 15. března 1899. č. j. 13./99.—5. zamítl tuto žádost.

Důvody: Vedle § 9. ex. řádu lze proti jiným osobám, než jmenovány jsou v titulu exekučním, povoliti exekuci, je-li přechod povinnosti dokázán listinami veřejnými nebo ověřenými. Rozsudek c. k. soudu zemského, jenž tvoří titul exekuční, vydán jest proti manželům Barboře a Martinovi Vackovým a dle názoru navrhovatelů přešel závazek rozsudečný na Marii a Ottu Kopeckých, ježto povinnost ona exekučně vložena jest do knihy pozemkové na dům č. pop. 86. v Libochovicích a manželé tito jsou jeho vlastníky. Názor ten není správný.

Císařským patentem ze dne 7. září 1848. č. 1180. sb. z. s. zakázáno bylo pro budoucí časy zavazování majetku nemovitého povinností odebírati pivo z určitého pivováru, tudíž ani citovaný rozsudek nemohl založiti takovou povinnost.

Že závazek řečený exekučně do kniky pozemkové vložen byl, tomu nelze přikládati zvláštní váhy, ježto exekuci bylo možno vésti způsobem naznačeným v §. 310. soud. ř. z r. 1781 a nikoliv vkladem téhož závazku do pozemkové knihy.

Dále řečený rozsudek ani kolik piva povinni jsou Otto a Marie Kopeckých odebírati nepraví a ani neudává času, kdy tak učiniti mají, ač to §. 7. ex. ř. výslovně žádá.

Kdyby nebylo zákona ze dne 7. září 1848 č. 1180. sb. z. s., šlo by tu o t. zv. právo donucovací, jehož podstata v tom záležela, že dlužníkova povinnost jest toliko podmínečná a on spíše zavázán jest k jakémusi opomenutí — v tomto případě neodebírati piva jiného nežli z měšťanského libochovického pivovaru.

Na stížnost pravovárečného měšťanstva c. k. krajský soud v Litoměřicích usnesením ze dne 14. dubna 1899 R. II. 48./99.—1. změnil usnesení prvního soudce a nařídil manželům Otto a Marii Kopeckým, aby pivo k výčepu v tomto svém hostinci č. p. 86. v Libochovicích výhradně z měšťanského pivovaru libochovického odebírali, jinak že by k návrhu vymáhajícího věřitele peněžitá pokuta 100 zl. r. č. pro fond chudých v Libochovicích prohlášena byla za propadlou.

Důvody: Pokud výměr v odpor vzatý upírá žádosti vymáhajícího věřitele, že (§. 9. ex. ř.) navrhovatelé nedokázali předepsaným způsobem, že mají proti manželům Kopeckým nárok vykonatelný, jest důvod jej nesprávný, neboť jest knihovním výtahem potvrzeno, že manželé Kopeckých jsou vlastníci hostince č. p. 86. v Libochovicích, na kterém jest povinnost k odebírání piva exekučně vtělena.

Výměr v odpor vzatý dále vytýká žádosti vadu ve smyslu §. 7 ex. ř., že totiž ani ze žádosti ani z rozsudku titul exekuci tvořícího nelze seznati předmět, způsob a objem dlužného plnění.

Ani tento důvod není ve shodě se skutečným stavem věci, neboť výslovně a v souhlasu s obsahem vtěleného rozsudku v žádosti své navrhuje se nařízení, aby manželé Kopečtí pivo nimi čepované pod pokutou 100 zl. výhradně z měšťanského pivovaru libochovického odebírali, tedy nařízení k plnění v každém směru určitému.

Pokud prvý soud prokázanému exekučnímu titulu, totiž rozsudku c. k. zemského soudu v Praze ze dne 21. dubna 1855 č. 3269. a knihovnímu vkladu de praes. 27. června 1855 č. 316. veškerou platnost upírá, poukazuje na císařský patent ze dne 7. září 1848 č. 1180 a zákaz jím daný, aby budoucně nemovitý majetek zavazován nebyl povinností odebírati pivo z některého určitého pivovaru, tož sluší poukázati k tomu, že soud k povolení exekuce příslušný k takovému výroku

ani povolán ani oprávněn nebyl, poněvadž o právoplatnosti závazku knihovně založeného rozhodnouti lze jen cestou sporu.

Co se konečně týká způsobu vyžádané exekuce, vázne na domu č. pop. 86. v Libochovicích v sub praes. 27. června 1855 č. 316. povinnost pivo k výčepu v tomto hostinci č. p. 86. výhradně z měšťanského pivovaru libochovického odebírati a smysl slova výhradně zahrnuje i závazek negativní, totiž povinnost neodebírati piva jiného a exekuce vyžádaná k splnění povinnosti naduvedené ve smyslu §. 354. ex. řádu zahrnuje také žádost, aby ustanovena byla pokuta peněžitá pro případ nesplnění závazku.

K stížnosti manželů Kopeckých změnil c. k. nejvyšší soud usnesení druhé stolice a potvrdil usnesení soudu prvého.

Důvody: Exekuční žádost tato opírá se o rozsudek c. k. zemského soudu v Praze ze dne 21. dubna 1855 č. 3269. Rozsudek tento vynesen byl v rozepři zástupců pravovárečného pivovaru v Libochovicích proti manželům Vackovým jako vlastníkům hostince č. pop. 86. v Libochovicích na odebírání piva k výčepu v jejich hostinci z měšťanského libochovického pivovaru.

Dle výtahu z knihy pozemkové byla r. 1855 pod č. 316. na listu závad řečeného domu exekučně vložena povinnost k odebírání piva z Libochovického měšťanského pivovaru pro Libochovické várečné měšťanstvo. Manželé Otto a Marie Kopeckých jsou nyní knihovními vlastníky tohoto hostince.

To však nestačí, aby se vyhovělo této exekuční žádosti. Rozsudek zmíněný vyšel jen proti manželům Vackovým a má tudíž jen proti těmto manželům jako žalovaným účinek. Exekučním vkladem povinosti k odebírání piva z Libochovického měšťanského pivovaru vykonaným na základě tohoto rozsudku nebylo utvořeno břemeno realní, poněvadž vzhledem ku zásadě v cit. patentu ze dne 7. září 1848 č. 1180 sb. z. s. odst. 11. vyslovené „také povinnost k odebírání piva a kořalky i se závazky na ni lpícími má minouti“ a vzhledem k authentickému výkladu této zásady v nařiz. min. vnitra ze dne 11. července 1849 (viz Hye Sbírka zákonů a nařízení just. I. sv. čís. 182. str. 400.) závazky toho druhu jako břemena realní od té doby více vkládány býti nemohly.

Ostatek poukazuje se na usnesení prvého soudce vzhledem k §§. 7. a 9. ex. ř.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 25. května 1899 č. 7494.

Bedřich Heidinger.

Příspěvek o mezích příslušnosti soudův a úřadů správních.

Žalobkyně A., hostinská v T., domáhala se náhrady škody 24 zl. s přísl. na žalovaném B., obecním starostovi v T. a uváděla toto: Dne 5. listopadu t. r. měla se konati v mém hostinci v T. taneční zábava, jejíž počátek byl určen na 6. hodinu večer.

Zábava tato byla od obecního úřadu v T. po zapravení hudebného povolena.

Ku jmenované taneční zábavě bylo zjednáno sexteto hudby p. X.

Zjednaní hudebníci shromáždili se zmíněného dne v 6 hodin večer v mém hostinci; na základě vyzvání děvčat odebrali se ku stavení č. p. 12., kde děvčata byla shromážděna; průvod děvčat s hudbou v čele nastoupil pak pochod k mému hostinci.

Na cestě byl jmenovaný průvod zastaven žalovaným B., který zakazoval hudebníkům hráti, odvolávaje se na to, že jim hráti nedovolil, a chtěl jim zabaviti nástroje hudební. Žalovaný počal se se dvěma hudebníky o jejich nástroje tahati; strhl jim je konečně s ramenou a odnesl.

Tímto skutkem žalovaného bylo zmíněným dvěma hudebníkům spoluúčinkování při zamýšlené taneční zábavě učiněno nemožným; následkem toho poškozena též konaná taneční zábava, při níž účinkovali jen čtyři hudebníci, kdežto dva hlavní nástroje, totiž basová křídlovka a bas, scházely.

Shromáždění hosté se následkem toho rozešli a očekávaní hosté, kteří by se byli jako jindy při podobných zábavách dostavili, nepřišli. Tím mně vzešla škoda nejméně 24 zl., poněvadž při podobných zábavách mívám z pravidla nejméně 30 zl. čistého zisku, kdežto tehdy jsem vydělala pouze 6 zl.

Při roku o této žalobě konaném vydal c. k. okresní soud bez návrhu druhé strany usnesení ze dne 18. listopadu 1899, jímž dosavadní jednání o žalobě svrchu uvedené bylo zrušeno, žaloba tato pro dočasnou nepříslušnost soudu byla zamítnuta, a žalobkyně byla uznána povinnou, žalovanému zaplatiti útraty tohoto sporu z těchto důvodů:

Poněvadž již ze žaloby jest vidno a žalovaným při ústním jednání uvedeno, že zakročiv dne 5. listopadu 1899 proti hudebnímu sboru, jednal žalovaný, který jest v T. obecním starostou, jako orgán správní, sluší žalobkyni, tvrdí-li, že jí z toho vznikla škoda, vymáhati tuto pořadem instancí správních, které se jeví příslušnými rozhodovati o tom, zda žalovaný jako orgán správní mezí své úřední působnosti ku škodě třetích nepřekročil.

Poněvadž pak jde o nepříslušnost takovou, která ani vzájemným dohodnutím stran zhojena býti nemůže, slušelo vedle §. 42. j. n. dosavadní jednání soudem zrušiti a dle §§. 261. a 442. c. ř. s. žalobu pro nepříslušnost soudu zamítnouti. Výrok o útratách spočívá na §§. 40. a 41. c. ř. s.

K rekursu žalobkyní podanému usnesl se c. k. krajský jako rekursní soud v Kutné Hoře (usnesení ze dne 18. prosince 1899 č. j. R. 332./99.—4.) takto: Rekursu se vyhovuje, usnesení soudu prvého se v ten rozum mění, že nepříslušnosti soudu tu není, i ukládá se c. k. okresnímu soudu, aby, jakmile rozhodnutí toto nabude moci práva, dále po zákonu jednal a při konečném rozhodnutí vzal též náležitý zřetel na útraty rekursu, neboť žalovaný B., který dle děje žalobního dne 5. listopadu 1899 dvěma ze šesti hudebníků od žalobkyně zjednaných zabavil hrací nástroje, poněvadž prý hudby nepovolil, a tím žalobkyni poškodil, nejednal jako představený obce, nýbrž jako osoba soukromá, protože není zákona, který by mu právo takové poskytoval, a zřízení obecní pro království České ze dne 16. dubna 1864 č. 7. z. z. mu takové právomoci nedává, jak tomu ustanovení §§. 35., 36., 62., 63. a 64. jasně nasvědčují. Následkem toho skutek žalovaného nespadá v jeho úřední činnost, a musí tudíž žalovaný důsledky tohoto svého jednání nikoliv před správním úřadem, nýbrž před řádným soudem žalobkyni zodpovídati, zvláště proto, že se jedná o otázku náhrady škody, tedy o otázku práva soukromého.

Uvažujíc, že bez návrhu, tedy z povinnosti úřední žaloba odkázána byla a řízení zastaveno, že žaloba byla soudem přijata a že při roku samém žalobní podklad zůstal týž, když žalovaný ani slyšen nebyl a o skutkových okolnostech se ani nevyjádřil, slušelo rekursu vyhověti a usnesení změniti. Výrok o útratách rekursu spočívá na §. 52. c. ř. s.

Dovolací rekurs byl usnesením c. k. nejvyššího soudu vzhledem ku výši předmětu sporu 24 zl. dle §. 517. c. r. s. jako nepřípustný zamítnut, s tím podotknutím, že c. k. nejvyšší soud neshledal příčiny, aby zakročil dle §. 42. j. n. a §. 240. odst. 3. c. ř. s. z moci úřední.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 16. ledna 1900 č. 158.

Dr. Bohumil Jelínek.

Sporná strana nemá práva stěžovati si na to, že nebylo šetřeno jazykových předpisů při předkládání její právních prostředků.

Ve sporu maj. domu M. H. proti městské obci Dvůr Králové n. L., jenž prováděn byl jazykem českým, podala žalovaná obec proti usnesení c. k. okr. soudu ve Dvoře Králové ze 13. října 1899., jímž námitka nepříslušnosti soudu resp. nepřípustnosti pořadu práva žalovanou obcí učiněná z části byla odmítnuta, stížnost, jež c. k. kraj. soudu v Hradci Králové jako soudu rekursnímu německou zprávou byla předložena.

Proti tomuto německému předložení stížnosti v jazyku českém sepsané podala žalovaná obec dne 10. listopadu 1899. stížnost, kterou odůvodňuje tím, že celý spor veden jest v jazyku českém, že i stížnost sepsána byla v tomto jazyku a tudíž i českou zprávou měla býti předložena a to tím spíše, poněvadž česká řeč, jak ze známého kabinetního listu císaře a krále Ferdinanda Dobrotivého a ze základních zákonů státních, jež žádným ministerským nařízením zrušeny neb změněny býti nemohou, jest patrno, při veškerých úřadech a soudech řeči německé úplně na roveň postavena byla.

Návrh stížnosti směřuje k tomu, 1. aby uznáno bylo, že sepsání zprávy, kterouž soudce první stížnost žalované obce předkládá, v jazyku německém, příčí se platným zákonům (kabinetnímu listu z roku 1848. a základním zákonům státním) a že zpráva ta sepsána býti měla v jazyku českém jako jazyku strany, 2. aby tato německá zpráva vrácena byla soudci prvnímu s příkazem, aby spisy rekursní předložil zprávou v jazyku českém sepsanou a 3. aby soudci prvnímu šetření práv jazyka českého bylo nařízeno.

C. k. krajský soud v Hradci Králové usnesením ze 22. listopadu 1899 Ne. I. 184./99.—1. stížnost tuto z a m í t l z následujících d ů v o d ů: Soudům rozhodovati jest o sporných nárocích soukromoprávních a pokud ten neb onen soud dotčené záležitosti rozhodovati jest příslušným, posuzovati dlužno dle předpisů upravených zákonem z 1. srpna 1895. č. 110 ř. z. o vykonávání soudní moci a o příslušnosti řádných soudů v občanských věcech právních. Příslušnost krajského co rekursního soudu jest pak §. 3. cit. zák. obmezena. By tedy soud vůbec rozhodovati mohl, musilo by tu býti nároku soukromoprávního sporného. Toho tu však není, neb tím, že okresní soud rekursy předložil soudu rekursnímu v řeči německé, nebyly soukromoprávní nároky ani té, ani oné strany porušeny. Avšak i kdyby jednalo se o sporné soukromoprávní nároky, není tu ani rozsudku, ani usnesení sporné

nároky soukromoprávní upravujícího, o čemž dle §. 13. j. n. krajský co rekursní neb odvolací soud rozhodovati by mohl. Není tedy krajský co rekursní soud příslušným o stížnosti obce Královédvorské na postup c. k. okresního soudu v odpor vzatý rozhodovati a proto bylo stížnost zamítnuta.

Proti tomuto usnesení podala žalovaná obec dne 19. prosince 1899. stížnost revisní, v které dovozuje:

1. že c. k. kraj. soud jest kompetentním ku rozhodování podané stížnosti, poněvadž dle dosud platného §. 13. s. ř. u soudu sluší jednati v jazyku v zemi obvyklém, předpisy týkající se řeči užívané u soudu jsou tedy předpisy, týkající se řízení a formy processního jednání, jichž zachovávati soud jest povinen a jichž nešetření zejmena u zpráv, do nichž dle §. 522. c. ř. pojaty býti mohou vysvětlivky práva strany se týkající, stranou může býti dle §. 196 c. ř. vytýkáno buď výtkou nebo stížností, o stížnosti pak rozhodovati povolán jest, pokud se týče protizákonného jednání soudů okresních, příslušný soud krajský, jemuž nad těmito soudy dle §. 74. zák. ze 27. listopadu 1896. č. 217. ř. z. přísluší bezprostřední služební dozor, kdyby strana neměla ve případech takových práva stížnosti, mohl by soud předvolávati strany a svědky a vydávati výměry jakýmkoliv, byť straně nebo svědku nesrozumitelným jazykem a kdyby soudce vyřízení nějakého návrhu odepřel nebo rok bez příčiny neodbýval, neměla by strana dle náhledu soudu rekursního také práva stížnosti, poněvadž by tu také nebylo ani rozsudku, ani usnesení prvního soudce; mimo to jest tu výnos c. k ministerstva spravedlnosti ze 16. října 1899. č. praes. 298., jenž soudům vyšším v příčině otázky jazykové přímo nařizuje dohled nad soudy nižšími, nemůže se tudíž rekursní soud vyhnouti povinnosti rozhodnouti o stížnosti žalované obce poukazem na svoji nepříslušnost;

2. že stížnost odůvodněna jest jak ve smyslu platných zákonů — ve kterémžto směru poukazuje na odůvodnění stížnosti prvé — tak i ve smyslu ministerských nařízení, neboť po zrušení jazykových nařízení měl nastati stav, jaký byl za platnosti jazykových nařízení Stremayrových a Pražákových, což c. k. ministerstvo spravedlnosti výše citovaným výnosem pro soudy autenticky vykládá v ten smysl, že napříště odpadá užívání obou zemských jazyků ve vnitřní službě, pro niž prý nanovo jen němčina platí; předpisy o t. zv. vnitřní řeči úřední nevztahují se však na zprávy, jimiž soud právní prostředky stran předkládá vyšším soudům, poněvadž jak za platnosti starého, tak i za platnosti nového řádu soudního a sice dříve jen v jistých případech, nyní bezvýminečně, straně k její žádosti musil býti vydán opis zprávy,

kterou její právní prostředek byl předložen (dv. d. ze 3. listopadu 1792 č. 67 sb. z. s., §. 13. cís. pat. z 9. srpna 1854 č. 208 ř. z. §. 219 s. ř. a §. 73. ex. ř.) poněvadž nelze o spisech stranám přístupných tvrditi, že týkají se pouze vnitřní služby; mimo to i kdyby tu tohoto vykládacího výnosu ministerstva spravedlnosti nebylo, jest při předkládání těchto zpráv výhradné užívání němčiny vyloučeno §. 1. nařízení Stremayrova, poněvadž jest jasno, že výraz „vyřízení" v cit. §. nevztahuje se jen na konečné, meritorní vyřízení nějaké žádosti nebo podání stran, nýbrž na každé vyřízení, jež se straně k její žádosti vydati musí, jako na př. ustanovení roku ku výslechu protistrany, ku jednání o žalobě, zamítnutí návrhu pro nepříslušnost nebo předčasnost, vrácení podání k opravě atd. Takovým způsobem vyřizují se též právní prostředky, jichž strana použila, buď se podání (rekurs, odvolání atd.) vrátí jako nepřípustné nebo k opravě, nebo se předloží vyššímu soudu; opis zprávy předkládací má strana právo vždy žádati a to tím spíše, poněvadž zpráva tato může míti značný vliv na vyřízení věci, tedy týká se zájmu strany, jelikož dle §. 522. c. ř. má soud předložiti spisy „mit einem aufklärenden Berichte" a soud má dle §. 206. odst. 2. jedn. ř. právo resp. povinnost svoje usnesení ve zprávě odůvodniti a ve případě nejasnosti nebo neúplnosti spisů i případný děj vylíčiti a nahlednutím do zprávy nebo vyžádáním si opisu téže jest dána straně jediná možnost činnost soudu kontrolovati a proti nesprávnému vylíčení se brániti.

C. k. nejvyšší soud tuto revisní stížnost jako nepřípustnou **zamítl**, **ponévadž** zmíněná zpráva o předložení rekursu za spis procesní ve smyslu §. 219. o. ř. s. pokládána býti nemůže; a proto také žalovaná městská obec jako strana sporná oprávněna není proti tomu si stěžovati, že dotčená zpráva, kterou prvý **soudce** rekurs druhé stolici předložil, v jazyku německém byla podána.

Rozhodnutí c. k. **nejvyššího soudu** ze dne 10. **ledna** 1900 č. 37. C. k. soudní adjunkt **Aug. Černý.**

O ručení železničních podniků za zavinění jich zřízenců při dopravě zaměstnaných.

Když žalobce J. L. přejížděl večer s povozem svým po silnici koleje státní dráhy, spuštěno zábradlí, tak že žalobce nemohl ani ku předu ani zpět a zároveň přijely dva parní stroje, které zasáhly koně i povoz. Bezprostřední vinu toho nesl hlídač, který v čas zá-

bradlí nespustil a proto byl přestupkem §. 431. tr. zák. vinným uznán. Žaloba J. L. podaná na železniční erár o náhradu škody tím způsobené, byla rozsudkem c. k. zemského soudu v Praze ze dne 13. února 1899 č. j. Cg. IV. 473./98.—7. zamítnuta, poněvadž nařízení min. obchodu ze dne 14. září 1854 č. 238. č. j. v §. 10. lit. b) stanoví pouze povinnost drah ku náhradě škody, vzešlé stavbou dráhy, nikoli provozováním vozby, což vyplývá i ze zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z., který by byl zbytečným, kdyby v něm stanovený závazek drah byl již tímto nařízením z r. 1854 předepsán a poněvadž i dle §. 19. provozovacího řádu železničního, vydaného cís. nařízením ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. ř. z. na rok 1852 platí tu předpisy §. 1315. obč. zák., neschopnost hlídače pro výkonnou službu zkoušeného k zastávání služby však prokázána není.

Odvolání žalujícího c. k. vrchní soud zemský v král. Českém rozsudkem ze dne 25. dubna 1899 č. j. Bc. II. 94./99. vyhověl, vyřknuv povinnost železničního eráru k náhradě škody; poněvadž jednak cís. nařízení ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. ř. z. z r. 1852 sluší v ten smysl vykládati, že stanovená výminečná závaznost dráhy za zřízence její a odvolávání se na ustanovení občanského zákonníka má pouze ten význam, že posouzení míry zavinění, tedy řešení otázky, zdali poškozenému přísluší pouze náhrada skutečné škody aneb též ušlý výdělek, státi se má v nedostatku jiných ustanovení dle předpisů třicáté kapitoly obč. zákonníka; jednak závaznost drah ustanovením §. 10. lit. b) min. nařízení ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z. není obmezena pouze na dobu stavby dráhy, nýbrž platí i pro budoucnost, což zjevno jest ze slůvka „a podobné“, čímž naznačeno jest, že škody jsou jen příkladně uvedeny; zákon ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. pak výkladu tomu není na závadu, jelikož jest zákon ten pouze výronem uznaného principu platného pro poškození dráhou a výjimkou ze všeobecných ustanovení, že pro případ poranění neb usmrcení člověka objem závaznosti dráhy se přiostřuje.

Dovolání žalovaného opírajícímu se o důvod §. 503. č. 4. c. s. ř. nejvyšší soud nevyhověl. Důvody: Právní názor soudce odvolacího, že žalovanému železničnímu erár náleželo, práv býti ze škody, žalujícímu zřízencem jeho způsobené, není mylným. Byť se nepřisvědčilo k tomu, že ustanovení §. 10. nař. min. ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z. se na případ, o kterýž tu jde, nevztahuje, poněvadž nařízení to dle svého znění upravovati má ručení železničních podniků za škody při stavbě železnic se vyskytnuvší na budovách aneb na pozemcích ku trati přiléhajících a tudíž extensivního výkladu na nehodu při dopravě,

o kterou v tomto případě jediné jde, nepřipouští, jest přece ručení železničního eráru vůči žalobci odůvodněno cís. nař. ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. ř. z. z r. 1852, poněvadž se tento zákon v §. 19. lit. b) v příčině ručení železnic za poškození, která nebyla způsobena porušením nějaké povinnosti ze smlouvy, výslovně dovolává pravidel všeobecného práva občanského a je v platnosti zachovává.

V tom směru pak uvážiti jest toto: Železniční erár jakožto právnická osoba může dle povahy věci obstarávati dopravu po železnici jím převzatou právě jen svými orgány, to jest osobami zřízenými pro pravidelné výkony a práce při této dopravě se vyskytující; on musí tedy, ježto úkony ty pro nebezpečí s vozbou na železnici spojené vyžadují zvláštních vědomostí, pozornosti a vyššího stupně opatrnosti, z nedostatku této pozornosti a povinné opatrnosti u lidí jím zřízených podle §§. 1299. a 1315. obč. zák. práv býti.

Nelze tedy rozdílu činiti mezi podnikatelem dopravy samým a mezi zřízenci od něho ku provozování dopravy ustanovenými; spíše jest to vždy podnikatel sám, kterého proto, že dopravu převzal, stíhá odpovědnost za její správné a bezvadné provedení, který tedy taktéž musí za to ručiti, že zřízené jím orgány ony předpisy řádně zachovávají, které co do vozby v zájmu všeobecnosti jsou předepsány. Ježto pak hlídač J. G. ve službě žalovaného železničního eráru jsoucí dopustil se při chránění křižovatky silnice s dráhou hrubého zavinění, jímž žalobce utrpěl škodu jím uvedenou, což žalovaným výslovně bylo doznáno, a toto zavinění železničního hlídače podle svrchu uvedeného považovati jest za provinění žalovaného sama, jest povinnost tohoto k náhradě v zákoně, a to v §§. 1295., 1297., 1299., 1315. a 1317. obč. zák. odůvodněna a bylo tudíž dovolání žalovaného jako nepodstatné zamítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 25. července 1899 č. 10.233.

R. D.

Literární zprávy.

System des österreichischen allgemeinen Privatrechts von dr. Josef Krainz, ordentlichem Professor der Rechte in Prag. Aus dessen Nachlass herausgegeben und redigiert von Prof. dr. L. Pfaff. Dritte Auflage, besorgt von dr. Armin Ehrenzweig, Privatdocent in Wien. Wien 1899. 1900.

Přednášky Krainzovy, někdejšího professora university pražské, teprve 10 let po smrti jeho (spisovatel zemřel v Praze dne 22. února 1875) v úpravě Pfaffově tiskem vydané došly u čtenářstva právnického obliby neobyčejné a postupem času ještě se stupňující. Poprvé vyšly r. 1885, druhé vydání následovalo r. 1894, vydání třetí již roku 1899. Nemá to svou příčinu jen v živé potřebě rukověti takové, ale především ve výbornosti díla samého. Správně již Pfaff připomenul, že po vydání materialií občanského zákonníka ukázalo se, jak hluboko vnikl Krainz v ducha a smysl zákona, ježto mnohé náhledy jeho, s nimiž zůstal sám, v materialiích došly potvrzení. I není pochybnosti, že dílo Krainzovo ještě dlouho zůstane v užívání a oblibě rakouských právníkův.

Třetí vydání upravil Ehrenzweig s uznání hodnou pečlivostí pro potřebu nynější, zejmena vzhledem k novým zákonům processním. Důležitější nálezy novější jsou doloženy, literatura přibylá s velkou úplností jest seznamenána. Till vytýká upraviteli v právě vyšlém sešitu svého časopisu „Przegląd prawa i adminis.“, že „nie da się usprawiedliwić, że o czeskiej literaturze nawet wzmianki niema, tak jak gdyby jej wcale niebyło.“ Ale to na větším díle děje se ze zásady, i od autorův německých, jimž práce české nikoli nezůstaly neznámy. Také z materialií místy cenná sdělení zevrubnější jsou donesena.

Úprava zevnější jest táž jako při vydání předcházejícím.

—r.

Gebühren von Vermögensübertragungen. Die kais. Verord. v. 16. August 1899. R. G. B. Nr. 158. Von Dr. Christian Hofer. Wien 1900.

Ve spisu tomto, který jest zvláštním otiskem z „Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit in Österreich“ z r. 1899, jest pojednáno o novém upravení poplatků za převody majetku, které provedeno bylo pomocí známého §. 14. — Pisatel brožury té prozrazuje, že čestou praxe opanoval jednotlivé části poplatkového zákona našeho a podává na základě této znalosti dosti jasný obrázek o nových ustanoveních těchto. Jmenovitě sluší poukázati k tomu, že upozorňuje na nedostatky a neúplnosti těchto ustanovení, které v praktickém životě budou se vyskytovati a které snadno mohou míti v zápětí poškozování zájmů poplatníkových. Škoda, že nepřátelské postavení, které pisatel zřejmě zaujímá oproti tomutéž nařízení císařskému, jest s to, seslabiti mnohé jeho tvrzení a po různu výroky apodiktické. Taktéž žurnalistický způsob, jakým pojednáno jest o předmětu v každém ohledu seriosním, nemůže spisu zvlášť prospěti. Na př. „fiscalische Habsucht“, „fiscalische

Habgier", „Stempel fiscalischer Grossmuth", „Hirschauerstückel", „fiat stultitia, pereat mundus", „Galgenfrist" a pod. epitheta, kterými kvalifikuje se ustanovení se zákonnou platností, nevolky působí nepříznivě na čtenáře nepředpojatého.

Dále nemůžeme souhlasiti s radami, které ve spisu tom udělují se poplatníkům za tím účelem, by docílili příznivější výměry poplatkové. Tak se na př. radí, by při převodech hospodářství byla zvláštní sdělána smlouva o koupi věcí movitých (fundus instructus) a opět zvláštní smlouva o koupi holého hospodářství, při čemž by smlouva první byla podrobena poplatku dle škály III. a pouze smlouva druhá poplatku procentovému. Rada tato jest ovšem možna při neznalosti jiných částí poplatkového zákona, rada, která může poplatníkovi poskytnouti příležitost, seznámiti se blíže s ustanoveními důchodkového zákona trestního, rada, která může pomoci poplatníkovi z deště pod okap. — Když udílí se na př. další rada, by při převodech nemovitostí s manželů na manžele vyhotoveny byly čtyři smlouvy na místo jedné, jest celá věc nevinnou hříčkou a bude po případě pouze na kalkulaci, co pro poplatníka jeví se v daném případě prospěšnějším, zdali zvětšené výlohy spojené s vyhotovením více smluv a jich vtělením jsou menší nebo větší, nežli ušetřený tímto způsobem poplatek.

Konečně nelze nám — aniž bychom se snad nového upravení převodních poplatků zvlášť chtěli zastávati — souhlasiti s výrokem písatelovým, jejž učinil ve svých poznámkách závěrečných, s povšechným výrokem totiž, že zmíněné cís. nařízení jest „an Segen arm — und an Unheil reich". Pro Vídeň a velká města vůbec může výrok tento nalézti částečně své oprávnění, nikoliv ale pro celý venkov, který jest přece když ne důležitějším, tak jistě ne méně důležitým činitelem ve státní společnosti, jak jednotlivá města velká. —

V celku lze práci tuto i s jejím obsahem — až na zmíněné rady o t. zv. praktikách poplatkových odporučiti.

T.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

83. Jak sluší vykládati slova „před početím dražby" („vor Beginn der Versteigerung") v §. 200 odst. 3. a 4. ex. řádu?

Dražební řízení sluší zastaviti dle §. 200 ex. ř.: ad 3.: ustoupí-li vymáhající věřitel před započetím dražby od pokračování exekuce

a ad 4.: nabídne-li dlužník před početím dražby zaplacení a vyhoví-li ostatním podmínkám v odst. 4. cit. §. předepsaným. V obou případech státi se tak musí „před započetím dražby“ — „vor Beginn der Versteigerung“.

Jest otázka, kdy počíná se dražba? Otázku tuto možno různým způsobem zodpověděti, zejména, že dražba počíná se:

1. vyvoláním věci při zahájení dražebního roku. Náhled ten možno odůvodniti tím, že dražební rok, jenž počíná se vyvoláním věci (§. 133. c. ř. a 178 ex. ř.) určen jest ku provedení dražby, tedy počátek jeho že sluší pokládati za počátek dražby, jak patrno zejmena z úředního vzorce ku dražebnímu ediktu (č. 141) ze slov „findet am 1. Feber 1900 Nachmittags 3 Uhr — die Versteigerung statt“ a ze vzorce č. 166 ediktu dražebního pro movitosti ze slov „gelangen am 13. Oktober 1899 Nachmittags 3 Uhr zur öffentlichen Versteigerung,“ jakož i ze vzorce č. 167 b. ze slov „muss die Erklärung, das Verkaufsverfahren nicht fortsetzen zu wollen, spätestens vor Beginn des Versteigerungstermines abgegeben werden, widrigens auf sie nicht mehr Rücksicht genommen werden kann.“

2. Přijetím vadia se strany soudce dražbu řídícího, nebo prohlášením soudce, že ve smyslu dražebních podmínek (§. 147. odst. 3. ex. ř.) tomu neb onomu z dražitelů složení vadia zcela nebo z části promíjí, nebo přihlášením se některé z osob, od složení vadia po zákonu osvobozených (§. 147 ad 2.) za dražitele. Pro tento náhled a zároveň proti předchozímu náhledu mluví ta okolnost, že ku dražbě nezbytnými osobami jsou soud (soudce, zapisovatel a event. vyvolavač) a alespoň jeden přípustný dražitel; není-li tu tedy alespoň jeden přípustný dražitel, jest dražba nemožnou a nemůže tudíž, i když věc vyvolána byla, o dražbě a tedy ani o počátku dražby býti řeči.

3. Vyzváním ku podávání (§. 179 ex. ř.). Pro tento náhled, jejž zastává také c. k. ministerstvo spravedlnosti ve svých vysvětlivkách k §. 200 ex. ř. (odst. 7.) a zároveň také proti oběma předchozím náhledům možno uvésti jako důvod tu okolnost, že dražbou v užším smyslu slušno rozuměti podávání se strany dražitelů a jako rok počíná se již vyvoláním věci (§. 133 c. ř.) a nikoliv teprve dostavením se a jednáním stran, tak sluší obdobně za to míti, že podávání, tedy dražba počíná se již vyzváním ku podávání a nikoliv teprve skutečným podáváním.

Dle úsudku našeho není žádný z předchozích náhledů správným, neboť:

Ad 1.: proti prvému náhledu sluší uvésti, že zákon přesně rozeznává „dražební rok" (Versteigerungstermin] od „dražby" (Versteigerung), při čemž podotýkáme, že ve vzorci ediktu dražebního č. 141 a 166 správněji použito mělo býti dikce užité ve vzorci č. 164. „Der Versteigerungstermin wird auf den . . . mittags . . . Uhr anberaumt". Že zákon určitě rozeznává dražební rok od dražby patrno zejména:

a) z §. 177 odst. 3. ex. ř. ze slov: „Die Leitung des Termines und der Versteigerung obliegt dem Richter." Kdyby dražba byla totožnou s dražebním rokem, použil by tu zákon zajisté buď jen výrazu „Termin" nebo jen výrazu „Versteigerung".

b) z §. 181 odst. 3. a z §§. 182 a násl. totiž, že soudce má prohlásiti ukončení dražby (Schluss der Versteigerung) a po tomto skončení teprve má dáti ponaučení o odporu, rozhodnouti o eventuelním odporu a to z pravidla ještě během dražebního roku, uděliti nebo odepříti příklep a v posledním případě eventuelně zase dražbu hned obnoviti a v ní pokračovati (§. 185 ex. ř.), z čehož je patrno, že dražbou jest jen jisté stadium dražebního roku, končící před skončením dražebního roku.

Proti témuž náhledu dlužno poukázati též na námitku svrchu při odůvodnění náhledu druhého učiněnou, že totiž o dražbě bez dostavení se alespoň jednoho přípustného dražitele nemůže býti řeči.

Ad 2.: Proti druhému náhledu sluší namítnouti, že při pouhém přihlášení se přípustných dražitelů a přijetí vadia od soudce, resp. osvobození od téhož, nebylo-li vůbec nějaké přípustné podání učiněno, taktéž ještě o dražbě a tudíž ani o počátku téže řeči býti nemůže, poněvadž jak níže bude doloženo, základem dražby a počátkem téže může býti jen přípustné podání.

Ad 3.: Totéž platí o náhledu třetím. Pouhým vyzváním ku podávání, nebylo-li vyzvání toho uposlechnuto a nebylo-li alespoň jediné přípustné podání učiněno, nemůže přece počínati dražba, jejíž nutným základem jest podání.

Že dražba nezbytně vyžaduje nějakého podání a sice podání přípustného, totiž dražebním podmínkám a zákonu odpovídajícího, jest vidno jednak z §. 180. ex. ř., jenž ustanovuje, která podání nesmí býti připuštěna a o kterých tudíž sluší za to míti, že učiněna nebyla, jednak z §. 181. ex. ř., jenž ustanovuje, že ve dražbě sluší pokračovati, pokud jsou činěna vyšší podání, že se má dražba ukončiti, nebylo-li učiněno vyššího podání a že má soud poslední podání ještě jednou zřetelně ohlásiti, než dražbu skončí.

Z toho jest patrno, že dražba může býti skončena jen, nebylo-li učiněno o určité době vyšší podání, vyšší podání však předpokládá vždy podání nižší, tedy vůbec nějaké podání, že tedy ku dražbě třeba jest nějakého přípustného podání vůbec a není-li tu podání takového, nelze o dražbě a tudíž ani o počátku téže mluviti. Jinak musil by odst. 2. §. 181. ex. ř. zníti, že dražbu sluší zastaviti, nebylo-li přes dvoje vyzvání v 5 minutách po druhém vyzvání učiněno vyššího podání nebo nebylo-li vůbec podání přípustné učiněno.

Ale o tomto posledněji případě nesluší, jak z §. 151 odst. 3. ex. ř. patrno, dražbu skončiti, nýbrž zastaviti vůbec dražební řízení (viz posl. větu cit. §.: „U venkovských statků a pozemků nemůže před uplynutím polovice roku od dražebního roku navrženo býti nové zahájení dražebního řízení“ — kde je třeba nového zahájení řízení, tam musilo toto řízení před tím býti zastaveno.

V tomto případě nelze tudíž o počátku dražby mluviti, neboť počala-li dražba, musí býti také dle §. 181. ex. ř. skončena a byla-li skončena, nemůže býti hned řízení exekuční zastaveno, nýbrž musí zavedeno býti další řízení dle §§. 182. a násl., z čehož a contrario sluší dovoditi, že bylo-li řízení exekuční resp. dražební zastaveno bez prohlášení zakončení dražby, dražba vůbec ani nepočala.

Tomuto výkladu mimo to svědčí patrný úmysl zákona, poněvadž teprve skutečným přípustným podáním pro dražitele dle §. 180 odst. 5. a 183. ex. ř. vznikají práva a povinnosti, kdežto zastavení exekuce resp. dražebního řízení před takovýmto podáním práv třetích osob nikterak se nedotýká. Zákon chtěl zajisté ustanovením §. 200. odst. 3. a 4. chrániti pouze zájmy osob třetích, totiž dražitelů, poněvadž by jinak tohoto specielního ustanovení, platícího pouze pro dražební řízení, vzhledem ku všeobecnému předpisu §. 39. odst. 6. a §. 40. ex. platícímu pro zastavení exekuce vůbec, nebylo třeba.

S. adj. **August Černý.**

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 8. března 1900.

Předseda: místostarosta p. rada vrch. z. s. Vyšín.
Zapisovatel: jednatel dr. Prušák.
Přítomno: 20 členů.

Za člena se hlásí p. Jaroslav Felix, c. k. auskultant obch. soudu v Praze.

P. dr. Maysl zaslal děkovací dopis za čestný dar valnou hromadou mu odhlasovaný.

Program schůze:

1. Porada o podmínkách konkursu na místo knihovníka Právnické Jednoty.

2. Porada o návrhu sl. sboru professorského fakulty právnické na vydávání čtvrtletního sborníku pro vědy právní a státní.

K prvnímu bodu programu sděluje p. předseda, že představenstvo vypsati míní konkurs tohoto znění:

Právnická Jednota v Praze vypisuje tímto konkurs knihovníka. Roční odměna 400 korun. Povinnosti téhož jsou: 1. Zařaďovati došlé knihy, 2. manipulační práce při založení seznamu a jeho vedení, 3. manipulační práce spolková, 4. úřadovati nejméně 6 hodin týdně a to 3kráte po 2 hodinách v knihovně spolkové. — Má-li kauce býti složena, zůstaveno na vůli představenstvu.

Debatty o tomto návrhu, jež týkala se předem případného složení kauce, zúčastnili se pp.: prof. dr. Pražák, dr. Kliment (složení kauce v jisté výši budiž obligatorní), dr. Nejedlý (kauce nebudiž žádána; malá nemá významu, velkou těžko žadatel si opatří; představenstvo vyvolí zajisté schopného a spolehlivého žadatele), prof. dr. šl. Herrmann (budiž vypuštěna podmínka stran manipulačních prací spolkových, kterážto mohla by zejména žadatele v knihovnictví odborně vzdělané odraziti), dr. Miřička (pro návrh představenstva z ohledů finančních).

Návrh představenstva se po bližším jeho odůvodnění p. předsedou a p. jednatelem dr. Worlem a po zamítnutí návrhů pozměňujících přijímá.

Dále uvádí p. předseda, že předsednictvo v nejkratší době sestaví knihovní řád a v nejbližší týdenní schůzi elaborát svůj předloží.

Ve příčině druhého bodu programu podotýká p. předseda, že jednání na dnešní schůzi má naprosto ráz informační, předsednictvo chce dříve, než v jednání se sl. sborem professorským se pustí, seznati přání a názory pánů členů.

Rozhovor, jenž o tomto předmětu se rozvinul, ukázal nejlépe, že Právnická Jednota s radostí důležitému podniku sl. sboru professorského vstříc vychází, a že pomoc, již Sborníku poskytnouti má, bez obavy pro svoje finance poskytnouti může.

Dr. Prušák.

Deník.

Literatura nových zákonů processních. Horlivý spolupracovník náš p. rada zemského soudu Karel Flieder v Chrudimi vydal „Dvě úvahy k novému řízení soudnímu“. Jsou to pojednání „o volném uvažování důkazů v civilním řízení odvolacím“ v letošním ročníku „Právníka“ uveřejněné a pojednání „o vzájemných vztazích exekučních nákladů při exekuci na jmění movité a nemovité“, které nejsouc nikde ještě uveřejněno bude pro čtenáře naše zajímavou novinkou. — Pan adj. obch. s. pražsk. dr. Josef Oskar Worel sestavil a vydal velice záslužný „Soustavný přehled literatury a judikatury české nových justičních zákonů se týkající do konce r. 1899 vydané.“ Jest to potěšitelný ukazatel českého literarního ruchu a prakticky důležitý doplněk přehledův od prof. Sperla sestavovaných, jež přihlížejí jediné k publikacím německým. — Rada vrch. zem. soudu p. dr. Jiří Neumann ve Vídni, jehož objemný komentář k zákonům ze dne 1. srpna 1895 značné dobyl si obliby, vydal nové dílo „Die Executions-Ordnung.“ Kniha ta podává výklad soustavný a stručnější. Spisovatel dobře praví, že pro úzkou souvislost ustanovení obsažených v rozličných oddílech zákona, nesnadno lze z výkladu k jednotlivým paragrafům řád exekuční přesně seznati. Ale k soustavnému výkladu knihy této připojiti se má později komentář, v němž spisovatel hodlá detaily probrati a výsledky praxe soudní zpracovati. Kniha vydaná zaslouží stejně vlídného přijetí, jako došel komentář spisovatelův. Podotýkáme zvlášť, že spisovatel užil příslušné literatury s velikou úplností a zejména i literatury české, k jejímuž užití byli mu nápomocni pp. adv. dr. Frt. Horáček, soudní taj. A. Menoušek a doc. dr. Tilsch. — Rada vrchního zemského soudu dr. Robert ryt. Neumann-Ettenreich a rada zemského soudu dr. Alfred Bloch podnikli sbírku formulářův určenou především za rukověť pro advokáty „Beispiele von Schriftsätzen im Civilprocess- und Executions-Verfahren“. Vyšel první díl „Schriftsätze im Civilprocesse“, jenž obsahuje osmdesáte formulářů, pečlivě vypracovaných a instruktivními poznámkami doprovozených.

Zrušení §. 17. odst. 3. soudní instr. §em 8. řádu adv. Po soudu ministerstva spravedlnosti (Věstn. 1900. str. 4.) zrušeno jest ustanovení §. 17. odst 3. soudní instrukce ze dne 3. května 1853 č. 81. ř. z., (v některých paragrafech zákonem o organisaci soudů

ze dne 27. listopadu 1896 číslo 217. ř. z. v platnosti zachované), dle kteréhož předpisu synové advokátů nesmějí býti ustanoveni u těch soudů, u nichž otcové provozují advokacii, §em 8. ř. adv. Překážku §. 17. odst. 3. s. instr. sluší tudíž pokládati za odstraněnou a odpadá tudíž každá ingerence ministerstva spravedlnosti na žádosti za připuštění synů advokátů k soudcovské přípravné službě v místech, kde bydlí jejich otcové.

Kartely před rakouskými soudy. „Wiener Handels-Museum" 1899 přináší zajímavý praktický případ o stanovisku nejvyššího soudu v příčině kartelů. Již loni vydán byl nález nejvyššího soudu, jímž koalice výrobců kyselíny sírové prohlášena byla za neplatnou. S napjetím sledována tudíž další praxe nejvyššího soudu v případech podobných. Jednou vyslovená zásada došla opětným rozhodnutím nejvyššího soudu nejen téhož uznání, nýbrž i bližšího rozboru a opodstatnění. Několik štýrských výrobců záběle (Federweis) učinilo na povznesení tohoto průmyslu úmluvu o zřízení společné ústřední prodejové kanceláře ve Vídni a umluvilo se dále, že samostatný prodej záběle na dobu deseti let pod konvenční pokutou má býti vyloučen. Jedna z firem, která původně k úmluvě přistoupila, žalovala po několika měsících spolukontrahenty na uznání neplatnosti smlouvy. Naproti soudu zemskému i vrchnímu soudu ve Št. Hradci, které žalobu zamítly a tím právoplatnost kartelu uznaly, rozhodl nejvyšší soud, že kartel jest neplatný a že žalující firma jím není vázána. Proti souhlasnému názoru obou soudů nižších staví se nejvyšší soud na stanovisko, že není k použití zákazu koalice v t. zv. zákonu koaličním obsaženého třeba, aby úmluva směřovala výslovně ke zvýšení ceny, ježto by smluvníci vždy se pokusili, tento účel v úmluvě pokud možno zakryti. Též záleží na počtu účastníků, poněvadž již menší počet jich, zvláště mají-li v moci největší část produkce, působiti může na cenu zboží a k soutěži ostatních tudíž škoditi může. Zvláště však nelze zákaz koalice obmeziti na předměty potřeby denního života. Též zdražení pomocných látek výrobě sloužících spadá pod tento zákon. Rovněž není třeba, aby škoda zvýšením ceny způsobená byla velikou a citelně obyvatelstva se dotýkala, poněvadž zákon chrániti chce každého konsumenta proti umělému zdražování úmluvou producentů.

Reforma autorského práva v Německu. Německý říšský justiční úřad uveřejnil před časem vypracovanou jím osnovu pro nový zákon o právu autorském k dílům literarním a hudebním. V říšském zákonodárství německém upravena jest ochrana autorská pro díla lite-

rární a hudební zákonem z 11. června 1870, pro díla umění výtvarných zákonem z 9. ledna 1876 a pro díla fotografická zákonem z 10. ledna 1876. Důvody pro reformu prvcitovaného zákona jsou jednak okolnost ta, že četné konnexní otázky jak trestní i civilní došly v mezidobí úpravy nové, jednak pak zejména rozvoj mezinárodního práva autorského, jenž výrazu došel zvláště v Bernské mezinárodní konvenci z 9. září 1886 resp. v Pařížské úmluvě dodatkové ze 4. května 1896 od většiny evropských států uzavřené. Jest pak v popředí vlivem těchto úmluv (jichžto naše říše dosud není účastna), že osnova zmíněná nese se tendencí k rozšíření a sesílení ochrany autorské při dílech literárních a hudebních, čímž ve více směrech pokročuje i dále, nežli náš zákon o právu autorském ze 26. prosince 1895 č. 197. ř. z.

Zmíněné rozšíření a sesílení ochrany autorské vůči právu přítomnému jeví se zejména v tom, že se autoru vyhražuje vůbec **každé** — nejenom, jako dle zák. z r. 1870, mechanické — rozmnožení, jakož i živnostenské rozšíření díla, při díle hudebním pak i veřejné jeho provozování, aniž by zvláštní výhrady bylo zapotřebí; v tom předstihuje osnova, pokud jde o hudební díla **nedivadelní**, též i stanovisko našeho zákona (srv. §. 34. našeho zák. aut. z r. 1895). Podobně jest tomu ohledně výhradného práva **překladacího** v našem právu při dílech vydaných autoru jen měrou dosti obmezenou přiznaného; dle §. 13. osnovy přísluší totiž autoru právo překladací za stejných podmínek a stejným objemem jako vůbec právo rozmnožovací, podobně vyhraženo jest mu ostatně právo i každého zpracování díla, zejména také dramatisace. Připouští se naproti tomu volné použití, pak-li se tím zvláštní (eigenthümlich) dílo vytvořuje; každým způsobem jest však při díle hudebním **nepřípustným** použití, jímžto znatelné melodie se přejímají a nové práci za základ kladou (§. 14.). Tímto posledním předpisem jde osnova mnohem dále nežli zákonodárství rakouské, dle něhož (§. 33.) se připouští vydání variací, transkripcí, fantasií, etud a orkestrací, pokud se jeví býti zvláštními díly hudebními. Pokud jde o případy, kde použití díla cizího zákonem výjimečně se připouští (§§. 17.—23.), vytýká osnova výslovně požadavek, že vesměs (tedy a contr. našeho práva i při volných citátech jednotlivých míst) dlužno **zřetelně udati pramen**. Stran **provozovacího** práva vytknouti jest předpis, dle něhož dostačí při opeře, jakož i vůbec hudebních dílech s textem spojených svolení toho, komuž přísluší právo na části hudební (§. 27.). Ohledně trvání práva autorského pozoruhodným jest §. 32. osnovy, dle něhož **hudební** díla mají požívati ochrany ještě po 50 let po smrti autora. Trestně stihá se dle osnovy

porušení autorského práva pouze při úmyslném rušení, nikoli tedy, jako posavádě, i jednání kulposní. Zvláštního zřetele zasluhuje předpis §. 44. odst. 2. a 3. osnovy, dle něhož trestně (pokutou až do 1500 m. resp. vězením do 3 měsíců) má býti stihán ten, kdo úmyslně soukromé dopisy, deníky anebo jinaké osobní záznamy posud oprávněně neuveřejněné slovně aneb obsahem jich bezprávně veřejně sděluje, třebas k nim práva autorského nestává; zákaz ten neplatí, uveřejňují-li se spisy zmíněné k vyvrácení veřejně učiněných tvrzení anebo k zachování oprávněných zájmů, jakož i uplynulo-li od smrti původce jich 10 let. — Osnova, kteráž jest výsledkem podrobných porad konaných zejména též s účastí odborníků literarního a hudebního života, stala se nyní uveřejněním svým předmětem též čilé literarní diskusse.

K otázce o projednávání pozůstalosti po cizincích v Rakousku zemřelých. Pozůstalost po příslušnici Spojených států amerických A. zemřelé v Rakousku, pokud jsouc povahy movité v Rakousku se nalézala, byla projednávána na základě poslední vůle v Nov. Yorku dle zákonů vlasti její zřízené u příslušného rakouského soudu tak jako po každém tuzemci a po skončeném projednání bylo veškeré zde se nalézající movité jmění testamentárním dědicům odevzdáno. Případ tento pozoruhodným jest tím, že při něm ze jmění movitého v Rakousku zůstaveného, ačkoli při něm rakouský soud právě tak byl činným, jako kdyby se jednalo o pozůstalost tuzemce, vedle státního poplatku z převodu majetku při nabývání na případ smrti, poplatky, které jinak v Rakousku z pozůstalosti zapraviti sluší určitým veřejným fondům, vyměřeny nebyly a dědicové pozůstalost zůstavitelky A. téměř nezkrácenou dostali. Ježto pak dle zákonů státu New-Yorského jmění v cizině regulaci pozůstalostní podrobené přecházejíc do státu tohoto, zde daní dědické nepodléhá, plynula z toho — při značné pozůstalosti — ta značná výhoda, že dědicové v Rakousku zapravili z pozůstalosti zde projednané méně než polovinu obvyklých jinak poplatků, ve své vlasti pak neplatili daně dědické žádné.

Všimněme sobě případu druhého: Ve Vídni zemřel francouzský poddaný B. zanechav dvé posledních pořízení, v nichž ustanovil za dědice své nezletilé děti. Zůstavitel, jenž dlouhá léta v Rakousku žil, projevil přání, aby děti i po jeho smrti v Rakousku žily a zde vychovány byly. V tomto úmyslu učinil v obou posledních pořízeních formou rakouskému právu úplně vyhovujících opatření, aby po jeho smrti pozůstalost jako po každém jiném Rakušanovi příslušným rakouským

soudem, dle práva rakouského byla projednána a od tohoto soudu aby poručenství nad jeho dětmi vedeno bylo a k tomu aby pozůstalost jeho v Rakousku zůstala. Ježto pak státní smlouva mezi Francií a Rakouskem v příčině té ustanovuje, že v Rakousku se nacházející movitá pozůstalost Francouze zde zemřelého rakouskými soudy úřadům francouzským má býti vydána, odepřeli rakouští soudové, pokládajíce ustanovení toto za nařízení stricti iuris, přes výslovnou vůli zůstavitele projednání této pozůstalosti, jakož i vedení poručenství nad nezl. jeho dětmi a obmezili svoji činnost pouze na zjištění pozůstalosti a jmenování prozatímného poručníka. Po té byla veškerá movitá pozůstalost B-ova francouzskému vyslanectvu ve Vídni k vůli vydání příslušným úřadům francouzským odevzdána a jemu též ponechána další opatření v příčině poručenství nad nezl. dětmi. Ačkoli v tomto případě rakouský soud pozůstalost neprojednával, tudíž dle rakouského práva jmění pozůstalostní na dědice nepřešlo, byl přes to státní poplatek z převodu jmění mortis causa vyměřen a vybrán, což i přes rekurs nezl. dědiců vyššími instancemi potvrzeno. Pozůstalost takto vydaná podrobena ve Francii opětně poplatku.

Připomeneme-li, že v obou případech rakouští soudové a úřadové poplatky vyměřující zcela po zákonu a dle platných smluv státních jednali a že tudíž opatření jich jinak dopadnouti nemohla, uznati sluší, jak různým způsobem pokračuje se při projednávání pozůstalosti po cizincích a odporučovalo by se tudíž celou tuto otázku upraviti zásadami novými, jednotnými.

Chyby tisku.

Do Zprávy o valné hromadě Jednoty Právnické uveřejněné na str. 109. a násl. t. r. vloudily se některé početní chyby a sice na str. 112. a násl. pod č. 3., 5., 16., 31., 32. a 34; přes to však jest celkový výsledek úplně správný. Chyby tyto opraveny jsou ve zvláštním otisku zprávy této, která jako obyčejně každému členu Jednoty Právnické bude zaslána.

Některé pochybné otázky z exekučního řádu.

Rozebírá **Václav Fryc**, c. k. soudní adjunkt v České Skalici.

I. Nedocílí-li se nejmenšího podání při dražbě, má se exekuce zrušiti?

Již několikráte bylo poukázáno i v tomto časopise, že exekuční řád nijak není stručný a že přece jest dosti nejasný, že v mnohých otázkách ustanovení zákonná scházejí, ač by žádoucno bylo, aby tu byl výslovný předpis. Následkem toho praxis dospívá v mnohých zákonem nerozhodnutých případech k různým důsledkům, k různým rozhodnutím, což málo přispívá k utužení důstojnosti a vznešenosti soudnictví.

Nedostatek zákonného ustanovení shledáváme i v otázce hořejší. V praxi, nedocílí-li se při dražbě nejmenšího podání, jedni zrušují dražební řízení, pokud se týče exekuci, druzí nezrušujíce jí, zpravují vymáhajícího věřitele, že nejmenšího podání nebylo docíleno. Který náhled jest správný, pokusíme se několika slovy dovoditi:

Co se nemovitostí týče, ustanovuje §. 151. odst. 2. ex. ř., nabízí-li se při dražebním roku méně, než nejmenší podání, že nemá se nemovitost prodati. Při venkovských usedlostech a pozemcích nelze před uplynutím půl roku od dražebního řízení navrhnouti, aby zavedeno bylo znovu dražební řízení.

Z tohoto ustanovení plyne, že nutno činiti rozdíl v řízení dražebním na domy a pak na rolnické usedlosti a pozemky; každé řízení dražební bude nutno v případě dotčeném jinak vyříditi.

Jen v příčině venkovských statků a pozemků jest nařízeno obmezení, že teprve po uplynutí půl roku smí býti navrženo zave-

dení nového dražebního řízení, kdežto pro dražební řízení na domy tohoto obmezení není, a jest tedy možno v exekuci pokračovati hned po dražebním roku, totiž zažádati za nový rok dražební. Následkem toho vyříditi dlužno protokol o roku dražebním v řízení dražebním na domy tím způsobem, že se zpraví vymáhající věřitel, že dům prodán nebyl, ježto nejnižšího podání nebylo docíleno Nesprávno by bylo dražební řízení na domy zrušiti, poněvadž by pak vymáhající věřitel nemohl ihned zažádati za novou dražbu, nýbrž dříve za povolení nového dražebního řízení, v němž by se pak zase dospělo k dražebnímu roku.

Jinak jest tomu při dražebním řízení na rolnické usedlosti a pozemky. V tomto případě nestačí pouhé zpravení o bezvýslednosti roku dražebního, ježto by řízení dražební zůstalo v proudu, v němž však ani vymáhající věřitel, ani jiný věřitel by nesměl pokračovati po uplynutí půl roku. Vždyť v poslední větě §. 151. ex. ř. se mluví výslovně o návrhu na zavedení nového dražebního řízení a nikoliv o návrhu na novou dražbu, z čehož plyne, že ono řízení dražební původně povolené musí býti zrušeno. Dle §. 207. a 208. ex. ř. by se pak i vymazaly z knih poznámky zavedení řízení dražebního a dražebního roku, po případě vložilo by se do knih právo zástavní pro vykonatelnou pohledávku exekucí dobývanou v pořadí poznámky zavedení řízení dražebního. To by však musilo nastati, aby buď vymáhající věřitel původní neb jiný věřitel po uplynutí půl roku mohl navrhnouti zavedení nového dražebního řízení; neboť, je-li již jednou dražební řízení povoleno a dosud není zrušeno, jest možno dle §. 139. ex. ř. povoliti k němu pouze přístup a nesmí se povoliti zavedení nového dražebního řízení. Proto by to bylo také nové dražební řízení proti onomu, které již bylo zrušeno. Kdyby úmyslem zákona bylo nezrušovati dražební řízení, bylo by řečeno v §. 151. ex. ř. posl. odst. tak jako v podobném případě v §. 200. odst. 3. ex. ř. uvedeném, že se nová dražba nesmí navrhnouti. Dle §. 200. odst. 3. ex. ř. se také sice zrušuje dražební řízení, avšak s dodatkem, že před uplynutím půl roku nová dražba nesmí býti ponavržena, nezrušuje se tedy na dobro, a může resp. musí v témž řízení býti pokračováno. Kdybychom opak tvrditi chtěli, že v případě §. 200. odst. 3. ex. ř. předcházející stadia před dražebním rokem jsou zrušena, měli bychom pak povolenou novou dražbu bez zavedení dražebního řízení, odhadu, stanovení dražebních výminek a pod., což zajisté možné není. V tomto případě tedy, i když jest dražební řízení zrušeno

dle §. 200. odst. 3. ex. ř., zůstanou poznámky na ně se vztahující v knihách.

Důvod, proč v §. 151. posl. odst. ex. ř. jest nařízeno, že se navrhnouti má zavedení nového dražebního řízení a nikoli jen povolení nové dražby, jak jest v §. 200. odst. 3. ex. ř. ustanoveno, jest těžko nalézti. V obou případech dospělo již řízení k dražbě, jenom že v §. 200. odst. 3. ex. ř. ustupuje sám vymáhající věřitel od pokračování v exekuci, kdežto dle §. 151. posl. odst. ex. ř. nebylo docíleno nejmenšího podání, ať již staly se nabídky skutečně menší, aneb dostavivší se kupci vůbec nabídek neučinili, anebo se vůbec žádný kupec nedostavil, kteréžto případy sluší zajisté právem zahrnouti pod pojem, že nebylo dosaženo nejnižšího podání. Proč v případě nedocílení nejnižšího podání má se celé řízení dražební až na možné nepatrné výjimky (srov. §. 142. ex. ř.) opakovati?

Vždyť i důvod stanovení půlroční lhůty k obnovení dražebního řízení a k nové dražbě jest dle motivů zákona v §. 151. a 200. odst. 3. ex. ř. týž, totiž, aby rolník, který má jen jednou do roka žně, si po případě pomohl a sám vymáhanou pohledávku bez exekuce zaplatil!

Podotknouti ovšem dlužno, že ustanovení §. 200. odst. 3. ex. ř. jest rázu povšechného vztahující se na exekuci jak na domy, tak i na rolnické usedlosti a pozemky, ano i dle §. 282. ex. ř. na movité věci, což ostatně na věci ničeho neměnÍ.

Vraťme se však ještě ke shora uvedenému případu, že při dražbě domu nebylo docíleno polovice ceny odhadní. V tomto případě by se tedy vymáhající věřitel pouze vyrozuměl o nedocílení nejnižšího podání, dražební řízení by se nezrušilo, zůstaly by tedy i poznámky naň se vztahující v knihách, a věřitel mohl by žádati ihned za novou dražbu.

Tu se však namanuje zase otázka, když se za novou dražbu vůbec nepožádá, jak se onen případ exekuční vyřídí, a kdy se mají poznámky na řízení dražební se vztahující z knih vymazati? Odpověď jest těžká. Ovšem bude z pravidla vymáhající věřitel v exekuci pokračovati, buď sám dům koupí, nebo kupce k dražbě přivede, jen aby zaplacení došel. Avšak jest přece možné, že nebude v exekuci pokračovati, třeba, že byl zaplacen. Jak pak se má nutiti, aby podal návrh na zrušení exekuce? Dlužník se k tomu také nutiti nemůže. Vzhledem k §. 207. ex. ř. lze pak ony poznámky

týkající se dražebního řízení z knih vymazati jen po zrušení řízení dražebního.

Exekuční řád nedopouští, aby strany libovolně exekuci odkládaly (sr. §. 42. ex. ř.), avšak touto oklikou vždy toho docíliti mohou, a mohlo by se takové dražební řízení vléci i kolik let, kdyby několikráte docíleno nebylo nejnižšího podání.

Konečně zmíniti se dlužno o exekuci na movité jmění. An i o té není předpisu, jak s exekucí naložiti, nebylo-li při dražbě docíleno nejmenšího podání (§. 277. ex. ř.). Poněvadž však není ustanoveno, že by se exekuce měla zrušiti, jest míti za to, že vymáhající věřitel se zpraví, že svršky nebyly v dražbě prodány, ježto se nedocílilo vyvolací ceny, nebo že se žádný kupec nedostavil. Věřitel měl by pak právo navrhnouti třeba hned nový prodej.

Že se taková exekuce nesmí zrušovati, plyne také z 2. odst. §. 280. ex. ř., dle něhož buď na návrh nebo z moci úřední může býti nařízeno, nebylo-li docíleno při dražbě nejnižšího podání, že zabavené svršky mohou býti prodány jiným způsobem. Z toho plyne, že zájem věcí movitých (zástavní právo jím nabyté) trvá i po bezvýsledné dražbě, a že v exekuci lze pokračovati tak dlouho, až vymáhající věřitel bude kryt. V exekuci lze pokračovati buď návrhem na nový prodej veřejnou dražbou neb na jinaký prodej, patrně z volné ruky, který by se dle §. 280. odst. 2. ex. ř. i z moci úřední mohl nařídíti.

Nehledíc k tomu, že v menších místech, kde zabavené svršky nemají ceny bursovní ani tržní, bude prodej z volné ruky sotva pro účastníky výhodný, bude se moci pokus, prodati zajmuté svršky, opakovati kolikráte za sebou a protahovati na delší dobu, aniž by tomu vadil §. 256. odst. 2. ex. ř., ježto se v exekuci řádně pokračuje, čímž dospěli jsme k opáčnému výsledku, než který byl účelem též nového exekučního řádu, jednání urychliti, náklady řízení snížiti.

Stálými návrhy na nový prodej náklady exekuční zajisté vzrostou (jsouť to nutné náklady ve smyslu §. 74. ex. ř.), a jest takto exekuční řízení úplně libovůli stran zůstaveno, ač v jiném případě, řekněme pravidelném, se exekuce jednou započatá musí přivésti ku konci, a nelze připustiti, aby jen na návrh strany na jeden nebo dva měsíce byla odložena.

Bude delší dobu ještě trvati, než praxis se ustálí u věcech řečených.

II. Jak přikázati dlužno nejvyšší podání připadající na výměnek, je-li před výměnkem postoupena knihovní přednost jiné pohledávce?

Otázka tato v praxi dosti často se vyskytující došla již různého rozhodnutí[1]) a jsou v tom ohledu mezi praktickými právníky dosud různé náhledy.

Při řešení otázky této jest míti na mysli hlavně, jaký **význam** má postoupení knihovní přednosti. V tom směru jest ustanoveno v §. 218. odst. 2. ex. ř., že, postoupena-li knihovní pohledávce přednost před jinou pohledávkou knihovní, vstupuje ona, jíž byla přednost postoupena, na místo té, která přednost postoupila. Je-li pak pohledávka, které byla přednost postoupena, větší než ona, která přednost postoupila, předchází ona této i na původním místě. Dle §. 30. knih. z. poslední věty nesmí pak práva a pořadí ostatních knihovních věřitelů postoupenou knihovní předností býti dotknuta. Ustanovení tato jsou zajisté tak jasna, že nepotřebují výkladu, pokud se jedná o postoupení přednosti mezi dvěma knih. pohledávkami, avšak přece působí obtíže, je-li postoupena knihovní přednost pohledávce před výměnkem.

K vůli snažšímu pochopení věci stůjž zde jednoduchý praktický případ, který bude při řešení dané otázky naším vodítkem. Na usedlosti jest zjištěn v prvém pořadí výměnek pro výměnkáře V., jehož odhadní cena kapitalisovaná obnáší 3000 zl., a pak následují 5% zúročitelné pohledávky věřitele A. 1000 zl. a věřitele B. 2000 zl. Pohledávce věřitele A. v obnosu 1000 zl. byla postoupena knihovní přednost před výměnkem výměnkáře V. Při dražbě stržilo se za zavazenou usedlost 3000 zl., tak že jest jen výměnek kryt. Jak nyní přikázati toto nejvyšší podání?

V praxi vyskytují se dva náhledy:

1. Dle jednoho náhledu vstoupil věřitel A. na místo výměnkáře V. a obdrží tudíž celou svoji pohledávku 1000 zl. před výměnkem, tak že by pak na výměnek připadl pouze uhražovací kapitál 2000 zl. Věřitel B. by prozatím vyšel na prázdno a byl by poukázán na eventuelní zbytek uhražovacího kapitálu (srov. §. 226. ex. ř.).

---

[1]) Srov. na př. rozhodnutí nejv. s. z 22. května 1878 čís. 5222 sb. 6987 G. Z. 1879 č. 62.; z 22. ledna 1889 č. 604 sb. 12564. Manz. sb. 4. sv. str. 174.; z 18. listopadu 1898 č. 15516 v Právníku z r. 1899 str. 330.).

Náhled tento není správný. Výměnek jest oprávnění určité osoby požadovati od každého držitele zavazené nemovitosti plnění čas od času se opětujících dávek. Výměnkář má tudíž nárok na opětující se dávky naturalní, které mu držitel nemovitosti, pokud se týče při exekuční dražbě, vydražitel, musí poskytovati (srov. §. 152. a 226. ex. ř.), a nemůže se zavázaný sprostiti této povinnosti snad tím, že by najednou složil neb výměnkáři vyplatil kapitalisovaný výměnek, resp. uhražovací kapitál jeho, a rovněž výměnkář nemá práva, aby kapitalisovaný výměnek najednou žádal. Nemá-li pak takto výměnkář právo na uhražovací kapitál výměnku, nemůže také substancí volně nakládati, před substancí výměnku přednost postupovati (§. 442. obč. zák.). Výměnkář má nárok pouze na opětující se dávky a vztahuje se tudíž, postoupil-li před výměnkem přednost jiné pohledávce, právo přednosti jen na právo k opětujícím se dávkám. Z toho plyne, že v daném případě nemůže se v pořadí výměnku přikázati kapitál 1000 zl., poněvadž výměnkář před výměnkovým kapitálem, nemaje naň práva, nemohl přednost postoupiti.

Ostatně byl by tímto postupem zadnější věřitel B. zkrácen. Výměnkář, i když celý výměnek jeho není kryt, má nárok na nezkrácené výměnkové dávky (§. 226. odst. 2. ex. ř.). Poněvadž v tomto případě by zbýval uhražovací kapitál 2000 zl., a výměnkář má nárok na dávky odpovídající úrokům ze 3000 zl., musilo by se z tohoto kapitálu stále přibírati, čímž by se tento ztenčoval, po případě úplně vyčerpal, tak že by pak věřitel B. buď něco neb nic neobdržel. Proti tomu dalo by se s důvodem namítati, že výměnkář v tomto případě nemůže žádati celé výměnkové dávky, ježto sám zavinil ztenčení uhražovacího kapitálu postoupiv před ním přednost, a že spokojiti se musí tudíž s dávkami odpovídajícími úrokům z 2000 zl., tedy v ceně 100 zl., čímž se kapitál 2000 zl. zachová pro věřitele B.

Nehledě k možné snad námitce, že výměnek zůstal přece celý zjištěn a že dle analogie §. 226. ex. ř. odst. 2. by výměnkář měl nárok na celý výměnek, nezbývá, chceme-li přece jasně poukázati na zkrácení zadnějších věřitelů, než zvoliti jiný případ.

Knihovně jest zjištěno: pro výměnkáře V. výměnek, pro věřitele A. pohledávka 1000 zl., pro věřitele B. pohledávka 2000 zl.,

---

[2]) Tím netvrdí se, že tato námitka jest správna, ježto ústanovení §. 226. odst. 2. ex. ř. jest rázu výjimečného, jehož obdobně nelze užiti.

pro věřitele C. pohledávka 1000 zl. Věřitel C. obdržel přednost před výměnkem 3000 zl. Za usedlost se stržilo také 3000 zl., tak že pouze celý výměnek jest kryt. Úmrtím výměnkáře uvolnil by se uhražovací kapitál 3000 zl., který by připadl věřiteli A. na krytí jeho pohledávky 1000 zl. a věřiteli B. na krytí jeho pohledávky 2000 zl. Přikázala-li by se pohledávka C-ova 1000 zl. v pořadí výměnku, připadl by zbývající uhražovací kapitál 2000 zl. na krytí pohledávky věřitele A. 1000 zl. a pohledávky B-ovy též 1000 zl., tak že by vyšel věřitel B. částkou 1000 zl. na prázdno, a tím by byl zkrácen, což se však dle §. 30. knih. z. státi nesmí.

2. Tím dospěli jsme k druhému náhledu, dle něhož, postoupena-li pohledávce knih. přednost před výměnkem, vztahuje se právo přednosti pouze k opětujícím se dávkám výměnkovým, což jsou úroky z uhražovacího kapitálu, že tedy v daném případě věřitel A. neobdrží svoji pohledávku 1000 zl. v pořadí výměnku, nýbrž jen úroky z uhražovacího kapitálu.

Sporným jest zase v tomto případě, obdrží-li věřitel, jemuž přednost byla postoupena, celé úroky z uhražovacího kapitálu či jen ty, které na jeho pohledávku vypadají, v daném případě, obdrží-li věřitel A. 150 zl. či jen 50 zl. každý rok.

Mínění tato mají obě cosi pro sebe. Oni, kteří by přikázali věřiteli A. úroky v obnosu 150 zl., odůvodňují svůj náhled tím, že výměnkář postoupil věřiteli přednost před celým výměnkem, že tudíž sám nedostane žádné výměnkové dávky, které naopak připadnou věřiteli, jemuž přednost byla postoupena. Druzí, kteří by přikázali věřiteli A. pouze úroky v obnosu 50 zl., uvádějí, že tento věřitel nemůže se svou pohledávkou 1000 zl. vstoupiti na místo celého uhražovacího kapitálu 3000 zl., tedy třikrát tak velkého, nýbrž že vstoupí v pořadí jeho jen do části pohledávce odpovídající, tak že by pro výměnkáře zbyly přece výměnkové dávky z 2000 zl. uhražovacího kapitálu. Oněch 50 zl. by dostával věřitel A. co úroky ze své pohledávky 1000 zl., kdežto s kapitálem samotným byl by poukázán až na své pořadí knihovní, v němž by pak po uvolnění výměnku z uhražovacího kapitálu byl kryt. Výhoda z postoupené přednosti byla by ta, že by se po dobu trvání výměnku pohledávka věřitele A. zúrokovala, kdežto pohledávka věřitele B. prozatím na prázdno vyšlá by sice také zůstala zjištěna v knihách, avšak nezúrokovala by se.

Proti tomu namítají oni první zase, že základem rozpočtu je stav v den dražby, správněji v den udělení příklepu, že stav po-

hledávek, jaký se rozpočtem v den příklepu zjistí, jest rozhodný pro přikázání pohledávek, a je-li, jako v daném případě, pouze výměnek kryt, a pohledávky věřitele A. a B. prozatím vycházejí na prázdno, nemůže se také pohledávka věřitele A. úrokovati tak jako pohledávka věřitele B., a tudíž, co věřitel A. obdrží následkem přednosti, obdrží na splácení kapitálu a nikdy ne na úroky.

Uvažme, k jakým důsledkům při těchto způsobech přikazování dospíváme!

V prvém případě, kde by věřitel A. obdržel každý rok 150 zl., došel by za nějakých 7—8 let úplného uspokojení své pohledávky, kdežto výměnkář po tu dobu by nebral žádný výměnek, za to po jeho smrti, jíž by se uhražovací kapitál výměnku uvolnil, by obdržel věřitel B. svoji pohledávku 2000 zl. a zbývajících 1000 zl. by nutně připadlo exekutu. Podobně by tomu bylo, kdyby měl věřitel A. dostávati jen 50 zl., avšak ne na úroky své pohledávky 1000 zl., nýbrž na krytí její. I v tomto případě by pohledávka jeho po 20 letech byla zaplacena, a uhražovací kapitál po uvolnění výměnku by připadl věřiteli B. na jeho pohledávku 2000 zl. a v obnosu 1000 zl. exekutu. — Tento výsledek zajisté neuspokojuje!

Již shora bylo řečeno, že výměnkář před substancí výměnku přednost nemůže postoupiti, a proto také nikdo nemůže nabyti postoupením přednosti před výměnkem takového práva, aby si úroky z uhražovacího kapitálu vyrovnal svou pohledávku, jako není správno, aby se z uhražovacího kapitálu pohledávka zaplatila. Naopak, je-li celý výměnek kryt, musí ten stav, který v době rozpočtu byl, býti tu i v době smrti výměnkáře, tedy tak, aby po smrti výměnkáře obdržel věřitel A. 1000 zl. a věřitel B. 2000 zl. Kdyby žádná knihovní přednost nebyla postoupena, vyšel by věřitel A. i B. prozatím na prázdno, a teprve po uvolnění uhražovacího kapitálu by byli oba kryti. Tak tomu musí býti, i když před výměnkem byla věřiteli A. přednost postoupena.

Dle §. 30. knih. z. netýká se postoupení přednosti nijak práv a pořadí ostatních knih. věřitelů. Nedotklo by se však postoupení přednosti v tomto případě, kde bychom přikázali věřiteli A. celé úroky z uhražovacího kapitálu v sumě 150 zl., aneb v sumě 50 zl., avšak na krytí pohledávky 1000 zl. ostatních věřitelů? Vždyť, kdyby byl ještě další věřitel knihovní C., jenž má zjištěnou pohledávku 1000 zl., došel by po smrti výměnkáře z uhražovacího kapitálu zaplacení! A kdyby zde tento věřitel nebyl, z jakého důvodu

měl by se exekut obnosem 1000 zl. na úkor výměnkáře, který by mezi tím po případě hladem mohl zemříti, obohatiti?

Zajisté by tudíž tímto způsobem bylo ustanovení §. 30. knih. z. porušeno.

Totéž plyne i z tohoto příkladu. Dejme tomu, že výměnkář postoupil třeba později také věřiteli B. přednost před výměnkem. Tu by tedy věřitel A., jemuž byla přednost dříve postoupena, dostával celé úroky v obnosu 150 zl., a věřitel B. by musil čekati, až pohledávka věřitele A. bude zaplacena. Za to potom bral by celé úroky, jimiž by nehradil pouze úroky své pohledávky 2000 zl., nýbrž kryl po částkách svou pohledávku. Kdyby pak výměnkář byl hodně dlouho živ, až by celá pohledávka B-ova byla také zaplacena, pak by po smrti výměnkáře připadl celý uhražovací kapitál exekutovi. Věřitel B. dobře věda z knih, že výměnek jest velký, žádal o postoupení přednosti před ním, třeba že již pohledávce věřitele A. 1000 zl. byla přednost postoupena. Nyní pak by měl čekati, až pohledávka A-ova bude celá zaplacena? Tím by přišel o úroky po tu dobu, než by A. byl úplně zaplacen, což se příčí §. 30. knih. z.! Vždyť, kdyby místo výměnku byla zjištěna pohledávka 3000 zl., nedostal by A. celou tuto pohledávku, nýbrž jen 1000 zl. v jejím pořadí, a další 2000 zl. by připadly věřiteli B. Týž postup musí se pak zachovati i při výměnku.

Dle §. 219. odst. 2. ex. ř. má se v rozpočetním usnesení stanoviti, komu uhražovací kapitál po uvolnění výměnku připadne. To by se však při hořejším způsobu přikazování nedalo nikdy zjistiti, poněvadž se neví, jak dlouho výměnkář bude živ, a jak dalece pohledávky věřitelů, kteří měli přednost, budou splaceny a nedalo by se také ani vysloviti, které pohledávky vyjdou úplně na prázdno. Po smrti výměnkáře bylo by nutno pak vždy ustanoviti dodatečný rozpočet, o němž se však exekuční řád nikde nezmiňuje!

Dle §. 218. odst. 2. ex. ř. vstupuje pohledávka, jíž byla přednost postoupena, na místo té, která přednost postoupila, a jest přirozeno, je-li ona menší než tato, že vstupuje na místo této jen do své velikosti. Jak by tedy v daném případě mohla vstoupiti pohledávka A-ova 1000 zl. na místo celého uhražovacího kapitálu 3000 zl.?!

Jak již shora uvedeno, má výměnkář nárok na plnění čas od času se opětujících dávek; postoupí-li přednost před výměnkem, vztahuje se právo přednosti jen k tomuto nároku na opětující se dávky čili úroky. Z toho plyne, že v daném případě vstoupí vě-

řitel A se svou pohledávkou 1000 zl. v pořadí výměnku, správněji na místo výměnku (§., 218. odst. 2. ex. ř.) ovšem jen do své velikosti, a nabývá z postoupené přednosti právo požadovati ze své pohledávky úroky (= čas od času se opětující dávky).

Tím dospěli jsme k výsledku, že jediné správným jest náhled, dle něhož věřitel A. obdrží po dobu trvání výměnku ze své pohledávky 1000 zl. úroky v obnosu 50 zl.[3]), výměnkář pak by dostával výměnkové dávky ze zbytku uhražovacího kapitálu 2000 zl. v ceně 100 zl., a po uvolnění výměnku připadl by uhražovací kapitál věřiteli A. obnosem 1000 zl. a věřiteli B. obnosem 2000 zl., což by se dle §. 219. odst. 2. ex. ř. také správně a spolehlivě v rozvrhovém usnesení mohlo vysloviti.

Ještě slovo o volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím.

Napsal **František Lošan**, c. k. rada zemského soudu v Praze.

Správno-li dle §. 498. c. ř. s., že může soud odvolací k přesvědčení samostatnému dospěti jenom na základě výsledků ústního přelíčení odvolacího — pak prý podle dovození p. rady zemského soudu Karla Fliedera ustanovení §. 492. c. ř. s. „In diesem Falle kann die Berufungsschrift auch .... Darlegungen über Thatsachen und Beweise enthalten“ — žádného oprávnění a žádného smyslu nemá.

Budiž mi dovoleno proti náhledu tomuto vystoupiti s opravdivou zase rozhodností.

Zásada volného uvažování důkazů jest ovšem tak obsáhlá, že prosycen jí takměř zákon celý, avšak obsáhlost této zásady svésti nás tu nesmí: Výrok soudcovský nezávisí vždy a výhradně na přesvědčení soudcovu o tom, zdali skutečnosti sporné pokládati jest za pravdivé, čili nic, neboť vázán jest soud i jinými

[3]) Domníváme se, že i kdyby pohledávka A-ova byla bezúročna, nic by se na věci nezměnilo, ježto vydražitel musí ode dne příklepu pohledávky převzaté úrokovati. §. 152. odst. 3., §. 156. odst. 1. ex. ř.

pravidly processními, zvláště i takovými, kteréž přesvědčení soudcova buď ani nevyžadují, buď je omezují, anebo přesvědčení (ba i důkaz vůbec) naprosto vylučují. -- Nejedná se dále ve sporech jediné o to, zdaž skutková udání (útočná neb obranná) pravdivými jsou, čili nic, nýbrž vždy rozřešiti jest i otázku, zdali ty které skutečnosti nárok vymáhaný odůvodňují. Aniž bývají odvolání tak častá, aby o naprosté popírání skutečností tvrzených se jednalo, aneb „ocenění důkazů" v odpor brána byla, mnohem častěji uváděna jest v pochybnost „právní povaha" skutkového podkladu vůbec, aneb jednotlivých částí jeho. Jak často nemá soudce zřetele ke skutečnostem i doznaným, nebo jinak než právě přesvědčením jeho dokázaným! Jak často naopak dokazován bývá výrok soudcův skutečnostmi zjištěnými, z nichž ale nárok neb námitky — právem dovozovány býti nemohou! Jak často vyskytují se také odpory a jiné poklesky proti pravidlům logiky, jimiž — oproti skutkové podstatě — důvody rozsudkové stiženy bývají! Chyby a nedostatky všeliké těch a takových způsobů lze tedy dle §. 492. c. ř. s. vždy a s prospěchem ve spise odvolacím rozvésti a z tím účelem celý skutkový podklad rozsudku kriticky rozebrati. Ano bývá rozpor i o tom, zda-li přesvědčení soudce přípustným, neb vůbec vyloučeno jest.

Pokládáme tedy ustanovení zákona (§. 492. druhá věta odstavce prvého) za předpis nejen dobrý, ale i velmi prospěšný.

Závisí-li však výrok soudcův na „přesvědčení" o skutečnostech rozhodných (neb závažných), pak vývody o skutcích a důkazech (prováděných v instanci prvé) nikdy v sezení neveřejném k cíli vésti nemohou, neboť ústní přelíčení odvolací jest nezbytným, jak právě v pojednání svém (str. 153. a násl.) jsem dokázal. V takovém případě tedy po rozumu §. 492. in fine c. ř. s. vždy ústní přelíčení ustanoviti jest, ať se toho strany třeba i zřekly.

Brojí-li odvolatel proti „přesvědčení" soudcovu, vytkniž sice ve spise odvolacím ony „skutkové udaje", z nichž nesprávnost přesvědčení toho dovoditi hledí a uveď tam i průvody, kterými by důkaz o tom provésti hodlal, avšak s rozebíráním skutečností v prvé instanci předvedených a s rozebíráním důkazů již prováděných — posečkej odvolatel až ku přelíčení odvolacímu. Má zajisté §. 492. c. ř. s. na zřeteli takové jen případy, ve kterých by spor již v neveřejném sezení rozhodnut býti mohl, tu ale ku přelíčení vždy dojíti musí a proto i zde předpis §. 78. posl. odst. c. ř. s. platí.

Jestliže odvolatel přes to kriticky se dotkne — a třeba i podrobněji — skutkového podkladu (§. 417. čís. 4., c. ř. s.), nebude to právě žádnou hroznou chybou, uvážíme-li zejména, že vysvětlení odvolacího důvodu „pro nesprávné přesvědčení“ vedle ustanovení §. 467. čís. 4. c. ř. s. slovy příliš stručnými někdy ani vyjádřiti nelze: a proto tím méně jest odůvodněn náhled, jakoby druhá věta prvého odstavce §. 492. c. ř. s. žádného oprávnění, ani smyslu neměla.

Ale pokaždé bude, trvám, s chybou, pakliže odvolatel takový ústního přednesení odvolacího by se zřekl.

Praktické případy.

Jaký dosah má postoupení knihovní přednosti výměnku?

Josef R. postoupil r. 1889. hypot. pohledávce Terezie F. 300 zl. knihovní přednost před svým výměnkem, což poznamenalo se v knize pozemkové.

Usedlost stížená byla r. 1898. nucenou dražbou prodána a při rozvrhovém roku navrhla věřitelka Terezie F., aby summa 341 zl., přikázána co aequivalent výměnkových dávek zadržalých za poslední tři roky výměníku Josefu R. z nejvyššího podání, byla podle nabyté knihovní přednosti přidělena jí na pohledávku 300 zl. s přísl.

K odporu výměnkářově však c. k. okresní soud v Hradci Králové zamítl usnesením rozvrhovým ze dne 15. října 1899. E. 785./99.—29. tento návrh Terezie F., poněvadž postoupením knih. přednosti propůjčil jí výměnkář právo, aby v případě nuceného prodeje hypotéky a při rozvrhu nejvyššího podání žádala za přikázání své pohledávky před výměnkem, po případě za přikázání dávek výměnkových na srážku pohledávky své, avšak až do té doby, než tento případ nastane, tedy do dne nuceného prodeje, kterýmžto teprve postup knih. přednosti působiti začne, zůstává nárok výměnkářův, bráti výměnkové dávky, zcela netknutý. Slušelo návrh věřitelky Terezie F. tím spíše zamítnouti, že pohledávce její postoupena byla knih. přednost před výměnkem Josefa R. v době (r. 1889.), kdy přikázané nyní dávky výměnkové (za 1896.—1898.) ještě ani zadržány nebyly.

Týmž rozvrhovým usnesením prohlásil prvý soudce, že vydražitel 5% úrok z úhradní jistiny výměnkové odváděti má předem Terezii F.

na zaplacení její kapitálu 300 zl., útrat a úroků do dne dražby zadržalých.

Na toto usnesení stěžovala si Terezie F., že zadržalé tříleté dávky výměnkové nebyly jí přikázány, a nebylo jí vyhraženo právo, bráti ze svého kapitálu 300 zl. úroky ode dne dražby dále a hraditi je z 5% úroků z úhradního kapitálu.

Avšak c. k. krajský jako rekursní soud v Hradci Králové usnesením ze dne 9. prosince 1899. R. I. 217./99.—1. nedal místa této stížnosti, poněvadž účinek postoupení knihovní přednosti počíná teprve dnem příklepu a dávky výměnkové náležejí tedy až do toho dne výměnkáři. Správnost výkladu toho plyne z toho, že ročních dávek výměnkových jakkoli postoupení knih. přednosti již dávno před nuceným prodejem v pozemkové knize bylo poznamenáno, nevybírala stěžovatelka, nýbrž výměnkář, který by si byl i dávky v posledních třech letech dospělé vybral a ponechal, kdyby mu je byl hypot. dlužník odvedl. Na tom ničeho nemění, že má výměnkář následkem vykonaného nuceného prodeje za ty tříleté dávky obdržeti nyní zaplacení hotovými.

Právem přikázal tedy prvý soud hotovost za dávky tyto výměnkáři a nikoli stěžovatelce.

Také v druhém směru jest rekurs její bezdůvodný, nebo příklepem přestane zúrokování všech pohledávek a nemohou věřitelé, kteří se svými pohledávkami na úhradní kapitál za výměnek nebo na úroky z něho byli poukázáni, ode dne příklepu až do uvolnění úhradního kapitálu žádných úroků žádati — s úroky těmito vyšli pro vždy na prázdno.

Příklepem nastoupí totiž docílené nejvyšší podání na místo hypotéky a z tohoto podání až do jeho vyčerpání uhražují se pohledávky příslušící až do dne příklepu, totiž jak kapitály tak i úroky, kdežto pohledávky, které teprve po příklepu povstanou, a mezi tyto náležejí také úroky po dni příklepu vzešlé, jsou ze zaplacení z nejvyššího podání vyloučeny.

Na zásadě této ničeho nemění, že výměnkář postoupil přednost pohledávce věřitelky Terezie F., tak že tato na místě jeho bude bráti 5% úroky z úhradního kapitálu, na výměnek vypočtěného, neboť výměnkář mohl jí postoupiti přednost jen k cíli zaplacení toho, nač tato věřitelka po zákonu nárok má, ale nikoli — na ujmu dalších věřitelů — též ku zaplacení úroků, které jí nepatří.

C. k. nejvyšší soud na stížnost zástavní věřitelky Terezie F. potvrdil v odpor vzaté usnesení, pokud jím zamítnuta byla žádost její,

aby jí přikázány byly úroky, ode dne příklepu dále jdoucí, ale vyhověl stížnosti její ve směru druhém, zrušil rozvrhové usnesení počínajíc odstavcem, kterým přikázány byly výměnkové dávky do dne příklepu zadržalé výměnkáři a nařídil exek. sondu, aby, řídě se zásadou v důvodech níže položených vyslovenou, nový rozvrh nejvyššího podání předsevzal.

Důvody. V prvém směru jest odporované usnesení důvody k němu připojenými zcela ospravedlněno u to tím spíše, že realisováním zástavního práva nuceným prodejem zastavené věci dospěl nárok, žádati z této zaplacení, svého konce, takže z výtěžku tohoto může věřitel požadovati z pohledávky své úroky, zástavou uhražené pouze do dne příklepu.

Při rozhodnutí otázky druhé dlužno říditi se zásadou, že „postoupením přednosti“ rozuměti sluší takovou úmluvu, kteroužto věřiteli nastupujícímu na místo svého předchůdce, uděleno bylo právo, aby uhražení své pohledávky žádal z toho majetku dlužníkova, jenž tu ještě zbývá po zapravení věřitelů předcházejících tomu, jenž přednost postoupil, a to tak, že tento zříká se ve prospěch toho, jemuž přednost poskytl, svého práva, dojíti na tomto místě uhražení pohledávky své, nechť jest jakéhokoli druhu — ač-li ovšem nesmluvily strany ve příčině této zvláštní úchylku — do té doby, až pohledávka předstoupla bude zcela ukryta. Z toho následuje, že ten, jenž nabyl přednosti, jest oprávněn, žádati pro sebe vše to, co by v době realisování jeho pohledávky z majetku dlužníkova připadlo tomu, jenž přednost postoupil, z práva mu příslušícího.

Uváží-li se, že Josef R. prohlášením dto 21. ledna 1889 poskytl pohledávce Terezii F. 300 zl. s příslušenstvím přednost před svým výměnkem beze vší výhrady, tož není tu zákonného důvodu, rozlišovati výměnkové dávky již dospělé ale posud nevybrané od těch, které příště výměnkáři připadnou, a pokládati ony za takové, na něž se přednostní právo Terezie F. nevztahuje, neboť jednak neustanovil Josef R. svým prohlášením žádné takové výjimky na prospěch svůj a jinak přísluší podle §. 18. knih. ř. dospělým již a zadržalým dávkám výměnkovým stejné pořadí s právem na vybírání dávek samým, následkem čehož s oběma zcela stejně naložiti dlužno.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 3. ledna 1900. č. 19052.

Dr. K. P.

Dcera může i po provdání žádati ustanovení věna na rodičích v cestě nesporné (§. 1221. o. z. o.) Nárok na zřízení práva zástavního k pojištění pohledávky nemůže býti zajištěn dle §. 382. odst. 6. exek. ř.

V roce 1883. provdala se pí. B., aniž by matkou svou pí. P. obdařena byla bývala věnem. V té době byl otec již mrtev nezanechav žádného jmění, kdežto matka byla majitelkou domu koupeného krátce před tím za 14.000 zl. Teprve v r. 1886. dala matka dceři vlastní rukou podepsaný lístek toho obsahu, „že jí bude platit ročně 100 zl. na přilepšení až do času, kdy dostane nějaké věno, kdyby však jí některý rok nemohla těch 100 zl. dáti, že musí dcera počkat, až matka splatí banku“ (hypoteční dluh). Matka také každý rok těch slíbených 100 zl. platila.

Podáním ze dne 13. dubna 1899 žádala provdaná tato dcera na matce za zřízení věna do 8000 zl. splatného po smrti matčině a za zřízení práva zástavního ku pojištění tohoto věna, odůvodňujíc výši kapitálu tím, že dům má nyní ceny kolem 32.000 zl. Když pak matka nárok dcery své při jednání vůbec odmítla, navrhla dcera, obávajíc se nebezpečí scizení domu, povolení zjišťovacího opatření dle §. 382. ad 6. ex. ř.

První soud návrhu posléz uvedenému dal místo, neshledávaje, že by tomuto zjišťovacímu prostředku, nároku na zřízení práva zástavního odporovalo ustanovení §. 379. ex. ř. Týž soud také po provedeném řízení uznal, že je matka povinna dceři zříditi věno tím způsobem, že jí na svém domě pojistiti dá pohledávání věna 3000 zl. zúročitelné částkou 100 zl. ročně z obnosu toho, splatné teprve po smrti matčině a to do 14 dnů, jinak na žádost dcery pojištění povoleno bude. Zároveň nařízeno matce, aby dceři těch 100 zl. ročně platila.

Rekursní soud však stížnosti matky na povolení zjišťovacího opatření místa dal a žádost dcery zamítl, poněvadž žadatelka vůbec nárok svůj neosvědčila a dále proto, že — pak-li se tu jedná o zajištění peněžné pohledávky — zápověď vydávána býti nesmí dle §. 379. ex. ř. a pak-li se návrh považuje za zajištění jiného nároku ve smyslu §. 381. ex. ř., dle §. 382. ad 6. ex. ř. soudní zápověď sciziti, obtížiti neb zastaviti nemovitost povoliti lze jen v příčině nemovitosti, ku které vztahuje se nárok ohroženou stranou tvrzený nebo jí již přisouzený, případu toho však že tu není, poněvadž nárok dcery na vydání věna se nevztahuje nikterak k domu matce patřícímu.

Soud rekursní však také usnesení, jímž věno ustanoveno bylo, jakož i celé jednání soudní tomuto usnesení předcházející zrušil a prvnímu soudu nařídil, aby žádost dceři jakožto k úřednímu jednání v cestě nesporné nezpůsobilou vrátil, neboť mimo sporné řízení o vyměření příhodného věna ve smyslu §. 1221. o. z. o. jen tehdá místa má, když ženich a nevěsta za takové vyměření žádají a když rodičové se omlouvají, že nejsou s to, aby nevěstě věno dali. Ve přítomném případě tedy, ve kterém jednak žádost podána jest teprve po uzavření sňatku a jednak matkou nebyla popírána pouze možnost věno zříditi, nýbrž v první řadě popřena byla povinnost ku zřízení věna vůbec, nelze o nároku na zřízení věna rozhodovati v řízení nesporném, nýbrž toliko pořadem práva cestou řízení sporného. Jest tedy usnesení i celé řízení zmatečné a bylo dle §. 42. j. n. zrušeno.

Na stížnost žadatelky B. c. k. nejvyšší soud I. zamítl dovolací rekurs, pokud se týkalo prozatimního opatření, poukazuje k odůvodnění druhé stolice a v úvaze, že se tuto, ježto žadatelka žádá za zřízení věna v částce 8000 zl. jedná přece patrně o pojištění peněžité pohledávky, žádané opatření však dle závěrečné věty §. 379. ex. ř. přímo vyloučeno jest;

II. naproti tomu vyhověl dovolacímu rekursu stran ustanovení věna, zrušil v odpor vzaté usnesení rekursního soudu a nařídil jemu, aby nehledě ku tvrzenému důvodu zmatku rozhodl, protože nároku na věno dlužno domáhati se, ježto zakládá se bezprostředně na rodinném právním poměru mezi rodiči a dítětem, řízením officiosním, jež skytá soudu vhodné prostředky ku přiměřenému prozkoumání okolností rozhodných pro nárok ten (§. 1221. o. z. o.).

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 12. července 1899 č. 10.648. **Skl.**

Knihovní výtah o zápisu práva vlastnického, který během rozepře v odpor vzat nebyl, dokazuje jak titul tak i způsob nabytí práva vlastnického. Při rozhodování i takových skutečností dbáti jest, k jichž vědomosti soudce dospívá výpovědí svědka, aniž je během líčení strana přednesla.

Rozsudkem okr. soudu v Dolních Královicích ze dne 14. září 1899 č. j. C. II. 66./99.—9. bylo dáno místo žalobě A. Š. proti M. J. o uznání vlastnictví k pozemkové parcele č. kat. 112./1. ve Vostrově z důvodů těchto:

Sporno není, že žalobce jest knihovním vlastníkem parcely č. kat. 112./1. jako součásti deskového statku Vostrov a že ve skutečnosti parcelu tu drží a jí užívá žalovaná.

Žalovaná neprokázala námitky, že sporného pozemku nabyla 30tiletým vydržením, neboť ona sama jakožto vlastnice mlýna č. p. 19. ve Vostrově pozemek ten drží a jeho užívá teprve od r. 1874 a držba bezprostředného její předchůdce u vlastnictví řečeného mlýna J. J. byla obmyslná, ježto na základě výpovědi svědka L. P. za dokázáno vzato, že svědek jakožto pachtýř statku Vostrov v r. 1871 parcelu tuto dal do užívání bezprostřednímu právnímu předchůdci žalované J. J. za to, že bude svědek ve mlýně J. J. mlíti obilí za poplatek lacinější než jak obvyklé jest, a dále že bude svědek z mlýnské struhy J. J. pro vinopalnu svoji potřebnou vodu bezplatně a svobodně bráti, tudíž si nemůže žalovaná držbu svého právního předchůdce ke své držbě připočísti. (§§. 1460., 1477.. 1493. obč. zák.)

K odvolání žalované c. k. krajský jako odvolací soud v Kutné Hoře rozsudkem ze dne 26. října 1899 č. j. Bc. 83./99.—4. žalobu zamítl; poukázal na skutkovou povahu rozsudku prvního soudu, kteráž během řízení odvolacího změny nedošla a svůj nález rozsudkový takto odůvodnil:

Žalobce neuvedl v rozepři, na jakém titulu právo vlastnické ke sporné louce bylo pro něho vloženo, předložený výtah z desk zemských titulu nedokazuje, ježto z něho vychází, že právo vlastnické k sporné louce žalobci jest vloženo, na základě odevzdacích listin v řízení nesporném vydaných, dědic pak nemá jiného titulu nežli zůstavitel. Jaký titul měli bezprostřední předchůdcové žalobce, vysvětleno není, kterýž důkaz vzhledem k §§. 369., 380. obč. zák. jest nezbytný. Pouhá skutečnost, že žalobce jest v deskách zemských zapsán, nestačí, neboť vklad může býti neplatný nebo spočívati na nedostatečném titulu. Nedokázal tudíž žalobce práva vlastnického ke sporné louce.

Na základě výpovědi svědka L. P. vzal první soudce za prokázané, že svědek jakožto pachtýř statku Vostrov v r. 1871 parcelu tuto dal do užívání bezprostřednímu právnímu předchůdci žalované J. J. za to, že bude svědek ve mlýně J. J. mlíti obilí za poplatek lacinější než jak obvyklé jest, a dále, že bude svědek z mlýnské struhy J. J. pro vinopalnu svoji potřebnou vodu bezplatně a svobodně bráti.

Odvolací soud, když sám nepředsevzal nových průvodů a skutková povaha rozsudku změny nedošla, měl dle §. 498. c. ř. tuto skutkovou povahu rozhodnutí svému dáti za základ. On však měl za to, že odbýti může výpověď tohoto

svědka, ačkoli obsahuje zcela positivní skutečnosti, tvrzením, že výpověď ta obsahuje strany záplatnosti uvedené úmluvy toliko mínění svědka a že i tato výpověď v odporu jest s onou manžela žalované. Postup takový odporuje zákonu a rozhodnutí odvolacího soudu na tom se zakládající jest nesprávné, čímž opodstatněn revisní důvod §. 503. c. ř. odst. 4.

Když tedy první soudce na základě shora uvedeného skutkového zjištění prohlásil držbu J. J. k této parcele za nepoctivou a nepravou, názor tento v §. 326. a 345. obč. zák. odůvodněn jest a když žalovaná sama vykonává držbu této parcely teprve od r. 1874, tudíž 30leté držby vydržecí ještě nedokonala a nezpůsobilé držení svého právního předchůdce J. J. dle §. 1460., 1477. obč. zák. do doby vydržecí včítati nemůže, jest posouzení věci odvolacím soudem nesprávné a slušelo rozsudek jeho změniti a onen prvního soudce zase obnoviti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. prosince 1899 č. 18.207.

Dr. Jandečka.

Ku sporům o rušené držbě.

Na podzim r. 1898. spachtoval A. od obce M. rybník na dobu 6 let, nasadil do něho v dubnu 1899. ryby a zároveň naznačil svémocně na západní jeho straně udánlivé hranice zaražením dvou kůlů. Na této straně hraničí obecní louka, kterouž užívá bezplatně od nepamětných časů dočasný držitel obecního býka, jehožto držba přechází každým rokem dle postupu čísla domovního v obci M. Dotčený držitel obecního býka sekával s dorozuměním obce každoročně vždy dvakráte trávu na zmíněné obecní louce a i trávu v rybníce na této straně rostoucí dle libovůle bez ohledu na hranice mezi loukou a rybníkem stávající, a činil to i letošní pachtýř obecního rybníka, A. již po dva roky když držitelem obecního býka byl, a rybník třetí osobě spachtován byl. B. jako letošní držitel obecního býka posekl v červnu 1899. trávu na obecní louce i v rybníku na této straně rostoucí přes ony dva od A. zaražené kůly v délce 20 m. a v šíři 16 m., a byl proto od A. pro rušenou držbu spachtovaného rybníka žalován.

C. k. okr. s. v Dačicích konečným usnesením ze dne 29. června 1899. č. j. C. 70./99.—3. žalobce se žalobou úplně odkázal z těchto důvodů: Žalobce při ústním přelíčení doznal tvrzení žalovaného, že

dočasný užívatel obecní louky tak zvané „býkovny“ nejen na této louce, nýbrž i na západní straně obecního rybníka ve vodě rostoucí trávu ročně dvakráte sekával a sice dle libovůle, jak každý užívatel této louky chtěl a mohl, aniž mu v tom se strany obce neb pachtýře rybníka kdy bráněno bylo. Žalobce však popírá poslední skutečnou držbu žalovaného, tvrdě, že on (žalobce) se stal držitelem trávy v rybníku rostoucí zaražením dvou kůlů na hranici v dubnu 1899., a že posečení trávy v rybníku jest rušením žalobcovy držby rybníka.

Soud však nabyl přesvědčení, že žalobce nebyl v poslední skutečné držbě trávy v rybníku, neboť se tu nejedná o držbu věci hmotné, nýbrž práva pachtovního, vztažmo práva k požitkům. V příčině trávy by byl žalobce nabyl držby pachtovních práv teprve, kdyby k jeho zápovědi žalovaný byl se zdržel posečení trávy (§. 313. ob. z. obč.).

Dle souhlasného doznání obou stran posekávali užívatelé obecní louky „býkovny“ každého roku bez přetržení do poslední doby trávu v rybníce tom rostoucí dle své libovůle a v čase, kdy žalobce kůly v rybníce zarazil, t. j. v dubnu 1899, nebyl žalovaný ještě s to, aby své právo k požitkům vykonal, a protož též zaražení kolů v rybníce žalobcem nemělo za následek ztrátu držby se strany žalovaného.

Ku stížnosti žalobce změnil c. k. krajský jako odvolací soud v Jihlavě rozhodnutím ze dne 21. července 1899 č. j. R. III. 44./99.—5. usnesení soudu I. stolice a vyhověl žalobě úplně, odůvodniv své rozhodnutí takto: Jelikož žalovaným doznáno bylo, že žalobce na jaře 1899 v základě pachtovní smlouvy uzavřené s obcí M. rybník, v kterém žalovaný trávu posekal, držbou rybníku nabyl nasazením ryb a naznačením hranice zaražením kůlů, dále dle §. 457. c. ř. s. jednání v řízení o rušené držbě se obmeziti má na vypátrání poslední držby a porušení její, a žalovaný dále doznal, že trávu z oné žalobcem zaražením kůlů ohraničené a v držbu vzaté plochy v rybníku posekal, musí držba žalobce dle §. 339. c. s. z. chráněna býti, a bylo uznati dle §. 459. ř. s.

K dovolací stížnosti žalovaného potvrdil c. k. nejvyšší soudní dvůr rozhodnutí II. stolice z těchto důvodů: Jest ovšem správno, že žalobce nikoli za držitele sporného rybníka, nýbrž za držitele pachtovních práv k rybníku považovati jest. Avšak to jest nerozhodno pro tento spor, neboť žalobce si nepřivlastňoval držby věci nebo vlastnictví k ní, nýbrž v žalobě výslovně žádal, aby v držbě rybníka jako pachtýř chráněn byl. K tomu má i dle tvrzení žalovaného plné právo, jelikož pachtýř proti třetím osobám, které se spachtované věci dotknou spůsobem, vykonání pachtovních práv obmezujícím, chráněn býti musí.

Že posečení trávy v spachtovaném rybníku škodné jest rybářství v něm, ku kterému účeli žalobce tento rybník byl spachtoval, žalovaný ani nepopřel. Žalovaný se pouze hájí tím, že tvrdí, že jako držitel obecního býka užíval svého práva, když trávu na západní straně obecního rybníka posekal, jak to byli učinili již dřívější držitelé toho býka.

Avšak co dřívější držitelé obecního býka činili, není vhodným prostředkem pro nabytí držby práva se strany žalovaného, jelikož mezi předchůdcem a nástupcem v tomto poměru uschovacím v příčině obecního býka posloupnost v právu neleží.

Záleží pouze na tom, zdali žalovaný sám v příčině užitků z trávy, která pouze příslušenství spachtovaného rybníka tvoří, již nabytou měl držbu práva v době, když žalobce nasazením ryb do rybníka a ohraničením jeho zaražením dvou kůlů se uchopil držby spachtovaného rybníka i příslušenství jeho.

Tuto otázku sluší však dle skutkové povahy v konečném usnesení prvního soudce obsažené záporně zodpovídati. Žalovaný posekl trávu v onom rybníku teprve koncem června, žalobce však již v dubnu po nasazení rybníka rybami v něm kůly na hranici zarazil a tím jak první soudce zjistil, na jevo dal, že rybník ten pro sebe v držbu béře.

Kdyby si byl žalovaný — který netvrdí, že si onoho uchopení se držby žalobcem i v příčině požívání trávy nevšiml, chtěl toto požívání trávy udržeti, měl v čas se dovolati pomoci u obce neb jinou cestou. Toho žalovaný zameškal a neučinil po více než dva měsíce ničeho, než-li počal trávu v rybníce síci. Proto se mu poslednější čin právem druhou soudní stolicí co rušená držba přičítal, a jeví se býti jeho dovolací stížnost bezdůvodnou.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. srpna 1899 č. 12.652. **Dr. F.**

Na živnostenské a podobné podniky nevede se exekuce zabavením dle §. 331. exekuč. ř., nýbrž dle §. 344. a násl. exek. ř. buď vnucenou správou neb propachtováním.

Usnesení c. k. okresního soudu pro Horní Nové Město v Praze ze dne 12. srpna 1899 č. j. Cb IV. 666/99-5., povolivší exekuci vnucenou správou obchodu modistského, bylo ku stížnosti dlužnice usnesením c. k. zemského soudu v Praze jako soudu rekursního ze dne

5. září 1899 č. j. R. II. 379/99-1 změněno a dotčená žádost vymáhajícího věřitele za povolení exekuce vnucenou správou zamítnuta, poněvadž jest žádaná správa vnucená druhem zpeněžení majetkových práv dlužníkových, nepatřících k pohledávkám, kteréžto [redacted] práva předpokládá jeho zabavení (§. 331. a násl. exek. ř.). Jelikož tohoto nebylo dobyto, měl se návrh na povolení vnucené správy jako předčasný zamítnouti, ano i kdyby tohoto nedostatku zde nebylo, byl návrh ten pro nepříslušnost dovolávacího soudu odmítnouti; protože jest ku povolování vnucené správy příslušným soud exekuční (§. 334. exek. ř.).

K dovolací stížnosti vymáhajícího věřitele změnil c. k. nejvyšší soud v odpor vzaté usnesení soudu odvolaného, obnoviv usnesení prvého soudce; poněvadž dotčená exekuce, která vedena býti má na modistský obchod dlužnice, není exekucí na majetkové právo dlužnice ve smyslu §. 331. exek. ř., tudíž také nepodléhá prostě předpisům tohoto paragrafu a následujících, poněvadž platí spíše pro vymáhanou exekuci zvláštní ustanovení, která obsahují §§. 341. a násl. exek. ř. o exekuci na podniky živnostenské, závody tovární atd., poněvadž tato zvláštní ustanovení, jichž zde užíti dlužno, nepředpisují zabavení jako podmínku vnucené správy, zabavení v §. 331. cit. vytčené, které není přece ničím jiným, než příkazem dlužníkovi daným, aby se zdržel všelikého nakládání s exekvovaným právem, zde spíše nutno považovati za naprosto vyloučeno, jelikož vůbec nejde o nějaké právo dlužnice a poněvadž vůbec vnucená správa není, jako vnucená dražba pokračováním exekuce, jinak zahájené, nýbrž jest zvláštním druhem exekučním, rázu naprosto samostatného.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 6. října 1899 č. 14.669. L. F.

Diurnistů ve službách veřejného úřadu se zákon ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z. netýká; arci však zákon ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z.

Návrhu ředitelstva státních drah na zrušení exekuce, povolené zájmem jedné třetiny se službou spojených platů K. R. jako výpomocného úředníka c. k. státních drah i s připočtěním výslužného, kteréžto požívá jako státní úředník ve výslužbě v obnosu 475 zl., c. k. okresní soud v Žižkově usnesením ze dne 10. srpna 1899 č. j. E.

1418./99—3. místa nedal, poněvadž veškeré příjmy K. R. přesahují existenční minimum 800 zl.

Ku stížnosti c. k. finanční prokuratury a exekuta změnil c. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní usnesením ze dne 4. září 1899 č. j. R. III. 323./99—3. usnesení prvního soudce v ten způsob že návrhu na zrušení řečené exekuce dle §. 39. č. 2. exek. ř. vyhověl, neboť již z udání žádosti za povolení exekuce vychází, že K. R. jako státní úředník na výslužbě ročního výslužného v obnosu 485 zl. požívá, že tento příjem dle §. 2. zák. ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z., poněvadž obnos 500 zl. nepřevyšuje, z exekuce vůbec jest vyňat; další příjem dlužníka jest denní plat a jako takový dle §. 3. cit. zák. z vedení exekuce vyňatý a nesmí také při vypočtění oné části příjmu, která jest exekuci podrobena, započítán býti, pročež bylo návrhu na zrušení exekuce vyhověno.

K dovolací stížnosti vymáhajícího věřitele změnil nejvyšší soud toto usnesení a obnovil usnesení prvního soudce; neboť zákona ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z. nelze užiti na denní platy diurnistů ve službách veřejného úřadu, poněvadž tento zákon týká se dle nadpisu svého exekuce na příjmy osob, jsoucích ve službě veřejné a jich pozůstalých, za takové osoby však dle §§. 1. a 2. považovati dlužno pouze osoby vojenské, úředníky a sluhy ve službách dvora, státu, země, okresu, obce, veřejného fondu, pak duchovní zákonem uznaných církví a společností náboženských se stálými příjmy; a denními platy v §. 3. tohoto zákona uvedenými dlužno rozuměti toliko příkladné uvedení jinakých příjmů osob v §§. 1. a 2. zmíněných, kteréž příjmy z exekuce zcela jsou vyloučeny a pojmem „denní platy“ tamže uvedeným rozuměti dlužno vlastně přídavky a gratifikace za mimořádné služby úředníkům uložené. Mezi úředníky a sluhy, uvedené v §§. 1. a 2. cit. zák. nelze však vřaditi diurnisty jsoucí ve službách veřejného úřadu, protože poměr jejich k úřadu dotčenému spočívá na smlouvě soukromé, jejich služba tudíž jest soukromou, takže nelze na ně užiti zákona ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z., arci však zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z., jsouť diurnisté beze vší pochybnosti osobami takovými, kteréž činnost svou vynakládají výlučně nebo hlavně v poměrech pracovních neb služebních a jichž diurnum jest odplatou za práce nebo služby, konané v takovýchto poměrech.

Nad to je dlužník státním úředníkem ve výslužbě, jenž dle §. 2. zák. ze dne 21. dubna 1882 č. 123. ř. z. má nárok toliko na to, že mu roční příjem 500 zl. musí zůstati prost exekuce. Ježto pak má toliko roční pensi 475 zl., dlužno dle §. 291 ex. ř. a dle zásady

tuto vyslovené připočísti ku pensi jinaké příjmy dlužníka z exekuce vůbec nevyloučené, takže žádost ředitelství c. k. státních drah za zastavení exekuce není oprávněna.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 16. října 1899 č. 14.615. R. D.

Manželka povinna jest klásti účet ze správy jmění manželova; ustanovení §. 1239. ob. z. obč. ona se dovolávati nemůže.

A. žaloval svou manželku B. o položení účtů ze správy jeho nedílné polovice usedlosti v X. a bylo žalobě té rozsudkem c. k. okr. soudu v Litomyšli ze dne 28. října 1899. č. j. C. II. 168./99.—4., a ku vznesenému odvolání rozsudkem c. k. krajského soudu v Chrudimi ze dne 11. prosince 1899., č. j. Bc. I. 93./99.—3. vyhověno. Odvolacím soudem stalo se tak z těchto důvodů: Soudce prvý právem vzal za prokázáno, že v době, za kterou položení účtů se žádá, žalovaná vskutku vedla správu usedlosti v X., oběma sporným manželům společné, že činila vydání a že také výtěžky z hospodářství přijímala. Na tom nemění ničehož okolnost, že žalované správy té nikdo nesvěřil, a že ona, jsouc spoluvlastnicí usedlosti, jaksi bezdečně spravovala zároveň i druhou nedílnou polovici manželovu, když manžel následkem nesvárů manželku i společnou usedlost byl opustil. Za prokázané dlužno také pokládati, že se žalobce svého práva, požadovati jednou na manželce účet o vedené správě nezřeknul. Vedla-li manželka správu jmění manželova, třebas i bez příkazu, povinna jest, aby vedle všeobecných ustanovení §§. 837., 1039. a 1198. ob. z. obč. řádný účet předložila. Na této všeobecné povinnosti nelze u manželky činiti výjimky, poněvadž zde o případ §. 92. ob. z. obč. vůbec nejde, a poněvadž mimořádné pouze ve prospěch manžela učiněné ustanovení §. 1239. ob. z. obč. k manželce se nevztahuje. Ostatně sluší uvážiti, že žalovaná sama za jisté období se ku své povinnosti účet klásti zná. Námitka předčasnosti žaloby nemá v zákoně opory, vždyť zákon nikde nestanoví nějakého určitého období, před jehož uplynutím by složení účtu požadováno býti nemohlo. Období, jak je žalobce navrhuje (od 1. srpna 1898. do 31. čce 1899.) jest časovým prostorem dobře ohraničeným, s hospodářskými poměry se srovnává a není ostatně žalované zabráněno, aby pro případ, že se jí tento čas pro účtování nehodí, rozšířila na dobu další pro účty příhodnou.

Revise žalované byla c. k. nejvyšším soudem zamítnuta, poněvadž revisního důvodu č. 4., §. 500. c. s. ř., kterého se žalovaná dovolávala, tu není.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudního dvoru ze dne 15. února 1900., č. 1082. **Flieder.**

Přehled nejnovější judikatury a literatury k exekučnímu řádu.

Sestavil dr. **Josef Žalud**, advokát v Praze.

Zdá mi se, jako bych nosil vodu do moře nebo písek do pouště, kdybych obšírně chtěl promlouvati o významu nebo důležitosti judikatury pro vývoj práva, neboť jakkoli dle §. 12. obč. zák. nemají míti nálezové soudní moci zákona a proto nemohou k jiným případnostem nebo k jiným osobám vztahováni býti, přece jsou krystalisační funkcí zákona, vyhraňujíce čím déle tím více a jasněji smysl zákona a ukazujíce, která zákonná ustanovení vyhovují potřebě životní, která jsou méně praktická a lepšími by se měla nahraditi. V tomto směru mají soudní nálezové moc právotvornou, jak trefně doličuje sekční chef dr. Fr. Klein ve spise: „Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses", Wien 1900, str. 1.—4. a násl. — a slouží dojista k lepšímu porozumění zákona a k lepšímu jeho použití.

Mají-li ale rozhodnutí soudní vůbec velkou důležitost pro zákon starší, mají tím větší pro zákon novější, jenž se má teprve osvědčiti.

Proto připojil jsem výkladu ku svému vydání exekučního řádu nejen zodpovědění otázek ministerstvu práv předložených (citované M. P.) včetně dobrozdání nejvyššího soudu, nýbrž i judikaturu až do vydání toho uveřejněnou a proto sestavil jsem též od té doby dále uveřejněná rozhodnutí instancí rekursních až do 1. ledna 1900 uveřejněná v časopisech: „Právník", „Gerichtszeitung", „Gerichtshalle", „Juristische Blätter" a v Gellerově „Centralblatt für die juristische Praxis", kteráž níže následují a sice v pořádku legálním; neboť zdá mi se přiměřenějším nežli systém libovolný, do kterého by se praktik teprve musil vpraviti (nehledě ani k tomu, zdali by systém ten byl lepší než v zákoně volený) a dále proto, poněvadž praktickému právníku snáze a rychleji dá se vyhledati to které rozhodnutí, jež seznati chce, v pořádku legálním.

Komu pak na tom záleží, aby podrobněji mohl prostudovati tu kterou otázku z práva exekučního, tomu budiž poslouženo sesta-

vením literatury, kteráž podána jest rovněž až do 1. ledna 1900 a sice též při jednotlivých v legálním pořádku za sebou jdoucích ustanoveních zákona.

Běžná (pořadná) čísla rozhodnutí řadí se k číslům nálezů výše vzpomenutého mého vydání exekučního řádu, nebudou však jistě nikomu vaditi, kdo vydání toho nemá nebo má vydání jiné.

Čl. III. uvoz. zák. k ex. ř.: Judikatura: 2. Obecním dávkám za vodu, činžovním poplatkům a poplatkům ze smlouvy více realit se týkajícím při rozvržení nejvyššího podání jedné z realit nepřísluší zákonné právo zástavní v pořadí výsadném; přísluší však nákladům na stavební komisi. — Rozh. nejv. soudu ze dne 14. září 1898 č. 10667 (Právník r. 1899 str. 325.—327.). — 3. Záznam nároků, které určiti se mají řádným pořadem práva, nelze připustiti na základě §. 38. knih. řádu. Rozh. nejv. soudu ze dne 23. června 1898 č. 8715. (Jur. Bl. r. 1898 č. 47, str. 564.).

Čl. III. uvoz. zák.: E) Literatura: (pokračování): Alfred Amschl, Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz č. 33.: Účtovacím předpisům dělnických úrazových pojišťoven není vykonatelnost odňata (Jur. Bl. r. 1898 č. 32, str. 376.). Srovn. k tomu čl. III. uvoz. zák. k ex. ř., §. 33. c) knih. ř., §. 26. zák. ze dne 28. prosince 1887 č. 1. ř. z. ex 1888 a dv. dekr. ze dne 10. února 1832 č. 2548 s. sb. z. a §. 3. cís. nař. ze dne 20. dubna 1854 č. 96 ř. z.

Čl. VII. uv. zák.: Judikatura: 1. Dle dv. dekr. ze dne 3. června 1846 č. 968 sb. z. s. v platnosti zachovaného nelze zabaviti pozůstalost jako celek, jako dědičný nárok (§. 822. obč. zák.), nýbrž jen jednotlivé pozůstalostní věci. — Rozh. nejv. soudu ze dne 13. dubna 1899 č. 6039 (Geller, Centrbl. r. 1899, str. 812. a 813.). 2. Nárok na povinný díl dědičný o sobě nelze zabaviti a přikázati tuto pohledávku nepominutelného dědice jeho věřitelům k vybírání a stalo-li se to, jest to bezúčinným. — Rozh. nejv. soudu ze dne 22. prosince 1898 č. 745 (Geller, Centrbl. r. 1899, str. 813.—815.). — Srovn. §§. 804., 812. obč. zák.; dv. dekr. ze dne 3. června 1846 č. 968 s. sb. z. a vzájemný poměr mezi §. 303. a §. 331. a násl. ex. ř.

Čl. VIII. uv. zák.: Judikatura: Patří poštovní poukázka k zásilkám poštovním dle §. 30. pat. ze dne 5. listopadu 1837 č. 240 s. sb. z. a čl. VIII. odst. 7. uvoz. zák. k ex. ř. z exekuce vyloučeným?

Rozh. nejv. soudu ze dne 28. července 1898 č. 10.211 (Právník roč. 1899, str. 55.—57.). Literatura: Dr. Pollitzer, Das österr. Handelsrecht, str. 563. (o povaze poštovních poukázek), Randa v Právníku r. 1899 str. 38. (o povaze vykvitované poštovní poukázky).

Čl. IX. č. 8. uv. zák.: Judikatura: 3. Polovicí ročního platu, jinak z exekuce vyloučeného, která podle čl. IX. č. 8. uv. zák. k exek. řádu dlužníkovi zůstati musí volna při exekuci na plnění výživy ze zákona příslušející, rozuměti dlužno polovici onoho obnosu 800 zl., který podle §. 1. zák. ze dne 21. dubna 1882 č. 123 ř. z. volným zůstati musí dlužníkovi tehdy, jde-li o dobytí jinakého plnění, než výživy ze zákona příslušející. — Rozh. nejv. soudu ze dne 3. ledna 1899 č. 17.783 (Právník r. 1899 str. 327. a 328.; Geller, Centralbl. r. 1899 str. 649.). — 4. Služné starosty obecního jest podrobeno exekuci jen s obmezením §. 1. zákona ze dne 21. dubna 1882 č. 123 ř. z. — Rozh. vrchn. soudu zemského pro král. České ze dne 31. ledna 1899 č. j. Bc. II. 17./99.—1. (Právník r. 1899 str. 405. a 406.) — 5. Remunerace funkcionáře státního zastupitelství podrobena jest exekuci jen s obmezením §. 1. zák. ze dne 21. dubna 1882 č. 123 ř. z., při čemž exekuce současně se vésti může na aktivní služné a pensi. — Rozh. nejv. soudu ze dne 24. května 1899 č. 7439 (Právník r. 1899 str. 668. a 669.) a ze dne 24. května 1899 č. 8085 (Geller, Centralbl. r. 1899 str. 910. a 911.). — 6. Exekuci na různé důchody dlužníkovy (služné a výslužné) dle §§. 1. a 2. zákona ze dne 21. dubna 1882 č. 123 ř. z. lze povoliti na částku existenční minimum 800 zl. převyšující, při čemž služné a výslužné sečítati sluší (analog. §. 291. ex. ř.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 22. prosince 1898 č. 17.235 (Právník r. 1899 str. 712.—714.). Totéž rozhodnutí jest uvedeno při §. 291. ex. ř. pod č. 1. — 7. Honorář za hry herce neb operního pěvce zastupující služební plat lze exekvovati, byť nebyl za každou hru stejný. Rozh. nejv. soudu ze dne 23. září 1898 č. 13.065 (Jur. Bl. r. 1898 č. 51 str. 604.).

Čl. IX. č. 10. uv. z: Judikatura: 8. Údaj exekuční žádosti označující služné dlužníkovo roční částkou obsahuje tvrzení trvalého zaměstnání, pročež v případě takovém exekuce se má povoliti bez předchozího slyšení dlužníkova (§§. 54. a 55. ex. ř.). Rozh. zem. soudu v Praze ze dne 7. února 1899 č. j. R. II. 57./99—1. (Právník r. 1899 str. 406. a 407.). — 9. Služební platy mohou se zabaviti a přikázati při exekuci k vymáhání výživného proti osobám jsoucím v poměru pracovním nebo služebním a v soukromé službě trvale ustanoveným atd. v mezích zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68 ř. z.

a ze dne 26. května 1888 č. 75 ř. z. jen do obnosu existenční minimum 400 zl. převyšujícího. — Rozh. vrch. s. mor.-slez. ze dne 19. dubna 1898 č. j. R. I. 152./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 35 str. 414.). — 10. Exekuce pro dlužné výživné není přípustna na služební platy, které 400 zl. nepřevyšují. Rozh. ze dne 7. března 1899 č. 3562 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 650.). — 11. Při exekuci na platy služební lze za trvalý poměr služební považovati jen ten, který jest na rok aneb aspoň na tříměsíční výpověď smluven. — Rozh. nejv. soudu ze dne 7. dubna 1899 č. 2977 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 911. až 914.).

Čl. XIII. č. 3. uv. zák.: Judikatura: 2. Exekuce usnesení v řízení nesporném vydaného, jímž se manželce nařizuje, aby se do domácnosti manžela vrátila, vykonati se má uvedením manželky způsobem donucovacím do bytu manželova a to z moci úřední, nikoli však dle §. 354. ex. ř. po návrhu. — Rozh. nejv. soudu ze dne 7. června 1898 č. 7892 (Právník r. 1899 str. 276, a 277.).

Čl. XIII. č. 6. uv. zák.: Judikatura: 3. Rozh. nejv. soudu ze dne 27. září 1898 č. 13.320 (Právník r. 1899 str. 440.—442.) uvedené pod č. 5. při §. 286. ex. ř. a dále 4. rozh. nejv. soudu ze dne 29. září 1898 č. 11.020 (Jur. Bl. r. 1898 č. 48 str. 573.) uvedené též při §. 286. ex. ř. pod číslem 6.

Čl. XIII. č. 9. uv. zák.: Judikatura: 5. Návrh speditérův na prodej zboží u něho uloženého má se vyřizovati jako návrh exekuční a proto lhůta rekursní proti takovému vyřízení jest osmidenní. — Rozh. nejv. soudu ze dne 24. května 1898 č. 7125 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 319. a 320., Právník r. 1898 str. 512. a 513.). — Srovn. totéž rozh. pod č. 4. u §. 65. ex. ř. — 6. Čl. XIII. č. 9. uv. zák. k ex. ř. jedná jen o veřejném prodeji zástavy (čl. 310. obch. zák. a §. 47. uvoz. zák. k obch. zák.), k jehož povolení a výkonu soudové povoláni jsou a nelze ho tedy použiti při prodeji svépomocném článků 343. a 348. obch. zák., pročež k povolení tohoto prodeje zůstanou příslušnými jen úřadové obecní (čl. 28. obecního zřízení). Rozh. nejv. soudu ze dne 17. ledna 1899 č. 683. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 480.).

Čl. XIV. č. 2. uv. zák.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 30. srpna 1899 č. 12.766 (Právník r. 1899 str. 707. a 708.) uvedené při §. 216. ex. ř.

Čl. XV. uv. zák.: (8) Ku nařízení min. práv a financí ze dne 24. října 1897 č. 249 ř. z. (doplněk č. 8.). — Judikatura: 1. viz rozh. vrchn. soudu ve Vídni ze dne 22. března 1898 R. II. 31./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 18 str. 209.) uvedené při §. 253. ex. ř.

Ku čl. XXVI. uv. zák.: Literatura: Dr. Josef Žalud: Které poznámky knihovní přibyly zavedením nového exekučního řádu? (Právník r. 1899 str. 182.—187.).

Čl. XXVIII. uv. zák.: Literatura: Dr. Emanuel Adler: Das Publicitätsprincip im österreichischen Tabularrechte. Wien 1899. Manz, str. 104. a 105.

Čl. XXIX. uv. zák.: Literatura: Dr. Alexandr Horowitz: Die reciproke Vollstreckung österreichischer und ungarischer Börsenschiedssprüche (Jur. Bl. r. 1898 č. 4. a 5. str. 39.—41., 52. a 53.).

Čl. XXXI. uv. zák.: Judikatura: 6. Rekursy proti usnesením okresních soudů vydaným v starších exekučních věcech, za platnosti exek. řádu rozhodovati povolány jsou dle §. 3. odst. 1. jur. normy soudy krajské nebo zemské. — Rozh. nejv. soudu ze dne 7. září 1898 č. 11.819 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 76 a 77.).

Čl. XXXII. uv. zák.: Judikatura (připoj): a rozh. nejv. soudu ze dne 6. října 1898 č. 11.935, dle něhož zrušiti se má exekuce před r. 1898 právoplatně povolená na výměnek, jehož výnos nepřevyšuje 300 zl. ročně (§. 320. ex. ř. a čl. XXXII. uvoz. zák. k ex. ř.) (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 77. a 78., Jur. Bl. r. 1898 č. 50 str. 599. a 600.). — Stejné rozh. nejv. soudu ze dne 28. července 1898 č. 10.273 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 239. a 240.).

Čl. XXXII uv. zák.: K pozn. B) Literatura dodej: Dr. A. V. Bohuslav: Některé pochybnosti při provádění vnucené správy, povolené přístupem ku správě již zavedené (§§. 16., 39. č. 6., 99. odst. 2., 103. odst. 2., 106., 107. ex. ř. a §. 233. odst. 4. jedn. ř. (Právník r. 1899 str. 787. až 789.).

Čl. XXXIV. uv. zák.: Judikatura: 4. Exekučním odevzdáním dle §. 314. všeob. soudního řádu z r. 1781 přechází odevzdaná pohledávka dle míry nároku věřitelova v jeho vlastnictví, exekuční odevzdání má tedy týž právní účinek, jako v exekučním řádě upravené přikázání na místě placení (§. 316. ex. ř.), jest tedy další přikázání ku vybírání ve smyslu §§. 308. a násl. ex. ř. pohledávky již právoplatně exekučně odevzdané zrovna tak vyloučeno jako pohledávky dle §. 316. ex. ř. na místě placení přikázané. — Rozh. nejv. soudu ze dne 2. srpna 1898 č. 10.569 (Geller, Centrbl. r. 1898 str. 1049.).

Čl. XXXV. uv. zák.: Judikatura: 4. Část nejvyššího podání dražebního na výměnek vyhražená a po 1. lednu 1898 uvolněná přikazuje se dle zásad nového řádu exekučního. Ustanovení čl. XXXV. uvoz. zák. k ex. ř. tu ani co do příslušnosti soudní místa nemají. — Rozh. nejv. soudu ze dne 9. května 1899 č. 6973 (Právník r. 1899 str. 552.).

— 5. NB.: opačné rozhodnutí nejv. soudu ze dne 5. července 1898 č. 2409 (Právník r. 1898 str. 814.). — 6. Rozvrhnouti cenu kupní, která byla stržena exekuční dražbou vykonanou podle dosavadních zákonných předpisů příslušen je v první instanci soud dle dosavadních předpisů k tomu povolaný, v řízení instančním však soud dle nových zákonů procesních k tomu povolaný. — Rozh. nejv. soudu ze dne 5. července 1898 č. 9136 (Jur. Bl. r. 1898 č. 46. str. 546.). — 7. Návrh na vydání nejvyššího podání docíleného při dražbě před více než 30 lety a po tu dobu v soudním uschování se nalézajícího a v seznamu odúmrtním již zapsaného sluší vyříditi nařízením rozvrhového roku. Rozh. nejv. soudu ze dne 22. února 1899 č. 1436 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 565.).

Čl. XLI. uv. zák.: Judikatura: 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 16. května 1899 č. 7636 (Právník r. 1899 str. 635. a 636.) uvedené při §. 83. ex. ř. — srovn. doplněk č. (20) čl. IV.

Ku čl. XLI. uv. zák. k ex. ř. a (21.) nař. min. práv ze dne 15. prosince 1897 č. 286 ř. z. Literatura: Dr. E. R. Die Vollstreckbarkeit von (östr.) Zahlungsauftraegen in Bosnien und der Herzegowina (Jur. Bl. r. 1898 č. 14 str. 162.), dle toho platební rozkazy rakouské (směnečné a j.) v Bosně a Hercegovině dle tamního §. 466. b) c. ř. s. se nevykonávají. Porovn. čl. III. doplňku č. (21) s §. 1. č. 2. ex. ř.

(Pokračování příště.)

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

84. Něco o relicitaci.

Obecní spořitelně v M. povolena byla exekuce nucenou dražbou domku čp. 11. ve S. proti F. K. pro 200 zl., a vydražila domek tento při dražebním roku manželka dlužníkova K. K.

Vydražitelka žádala pak o nařízení roku k rozvrhu nejvyššího podání, a byl rozvrh ten proveden a vešel v právní moc. Na účet nejvyššího podání nesložila vydražitelka ničeho, ač dle dražebních podmínek byla povinna složiti jednu čtvrtinu nejvyššího podání do 14 dnů ode dne příklepu a zbytek ve dvou stejných splátkách do dvou měsíců. Na vydražené nemovitosti vázlo pro A. 100 zl., pro vymáhající věřitelku obecní spořitelnu v M. 200 zl., pro B. 40 zl., pro C. 80 zl. Po právomoci rozvrhového usnesení podal C. návrh na relicitaci z důvodu toho, že vydraži-

telka nejvyšší podání k soudu nesložila, a bylo návrhu tomu dáno místa. Vydražitelka ani do dalších 8 dnů nejvyšší podání u soudu nesložila, následkem toho původní dražba pozbyla účinnosti, a byl vydán nový dražební edikt. Čtrnáctého dne po povolení relicitace předložila vydražitelka prohlášení od vymáhající věřitelky obecní spořitelny v M., a od věřitelů A. a B., že ponechají kapitály na dále na nemovitosti exekucí postižené, nežádajíce hotového zaplacení, že úroky a útraty rozvrhovým usnesením přikázané byly zaplaceny a mimo to prohlášení od C., že týž od svého návrhu na relicitaci ustupuje, ježto vydražitelka K. K. celou jeho pohledávku i s příslušenstvím zaplatila, ač dle právoplatného rozvrhového usnesení jen 50 zl. mu přikázáno bylo, a žádala vydražitelka za zastavení relicitace.

Exekuční soud následkem tohoto podání relicitaci zastavil, o tom všechny účastníky vyrozuměl a vešlo usnesení to v právní moc.

Bylo usnesení to správné?

Dle §. 154. ex. ř. nedojde k relicitaci tehdy, když vydražitel, který je v prodlení, před uplynutím lhůty k rekursu proti povolení opětné dražby, tudíž do osmi dnů, zadrželé splátky nejvyššího podání k soudu složí, jakmile ale povolení opětně v právní moc vejde, ztrácí první dražba účinnost. Ve vládní předloze ustanovení toto schází (§. 166.) a také v návrhu stálého výboru (§. 153.) obsaženo není.

Ve vysvětlivkách k vládní předloze čteme, že ustanovení §. 338. vš. ř. s., dle kterého k relicitaci nedošlo, když vydražitel před hodinou k dražbě určenou zadrželý obnos zaplatil, doporučeno nebylo z toho důvodu, že oprávnění takové snadno může býti věřitelům ke škodě a mimo to, že může ho býti zneužíváno, že dle platného práva má vydražitel v prodlení se nalézající ovšem povinnost k odškodnění ostatních oprávněných za majetkové újmy, jeho prodlením jim vzešlé, že ale povinnost k náhradě útrat nařízením relicitace vzešlých a k placení úroků z prodlení neodpovídá úplně újmě prodlením způsobené. Kdyby ale stanovena byla povinnost vydražitele k úplnému zadostučinění, tož že by tím věřitelé obtíženi byli břemenem a risikem processování a tím, že by ukončení exekuce příliš dlouho bylo zdržováno, ježto nárok poškozeného věřitele je illiquidním a musilo by býti sporem o něm rozhodnuto. Naopak ale že vydražitel vzhledem k peremptorické povaze lhůt jemu v dražebních podmínkách uložených jinak svoji zodpovědnost bude cítiti, kterou nedodržením převzatých závazků na sebe béře, a v tom že leží právě rozdíl mezi obyčejnou koupí a vnucenou dražbou. Dle vládní předlohy má liknavý vydražitel nahraditi schodek kupní ceny při relicitaci se vyskytnuvší a ručí dále za útraty nové dražby a konečně

zodpověděn jest též za všecky další škody jeho liknavostí vzešlé. Schodek a útraty nové dražby lze proti vydražiteli ihned exekučně vymáhati bez předchozího sporu a v příčině ostatní škody odkazuje předloha poškozené na cestu spornou. (!)

Permanentní výbor pak odůvodňuje nepřijetí §. 338. vš. ř. s. do nového zákona tím, že ve mnohých částech říše relicitace jest téměř pravidelným průvodcem licitace, že hrnou se ke dražbě lidé, kteří ani nechtějí ani nemohou dražebním podmínkám dostáti, a kteří pouze v mezičasí pokud možno mnoho z nemovitosti vytlouci hledí. Proti takovým spekulacím že jest třeba přísnosti; kdo při dražbě učiní nabídku, musí si dříve rozvážiti, zda podstoupeným závazkům také dostáti může. Mírnost a shovívavost v takových případech že kazí disciplinu a poškozuje celé zařízení.

Nicméně přijato bylo do zákona v §. 154. ex. ř. svrchu uvedené ustanovení, které není vlastně ničím jiným než pravidlem, obsaženým v §. 338. vš. ř. s., obmezeným na lhůtu 8 dnů.

Jaký význam má tato lhůta?

V zákoně, totiž v celých dvou paragrafech, jež tak důležité věci, jako jest relicitace, jsou věnovány, o tom ničeho není a jest zejména na těchto sporých ustanoveních §§. 154. a 155. viděti, s jakým chvatem exekuční zákon byl pracován. Snad nebylo jeho sepsání věnováno ani tolik píle, času a rozmyslu, jako motivům k němu a různým vysvětlivkám a poučením. Z toho, s jaké stránky na ustanovení §. 338. vš. ř. s. při sepisování exekučního zákona bylo hleděno, jakož i z okolnosti té, že tato lhůta osmidenní v §. 154. ex. ř. výslovně uvedena jest, zdálo by se, že po uplynutí jejím zastavení relicitace v ten způsob, aby licitace opět působnosti nabyla, naprosto jest vyloučeno, čili, že relicitace sice zahájí se pouze k návrhu některého z účastníků, že ale provede se z úřední moci, i když navrhovatel od návrhu svého pak ustoupí. To, myslím, by ale v zákoně samém musilo býti výslovně ustanoveno, a pouhé dovolávání se snad na §. 16. ex. ř. nestačí. Pokud ale ustanovení takové v zákoně obsaženo není, není dle mého soudu překážky, proč by se relicitace k návrhu strany opět zastaviti nemohla.

Co po zastavení tom nastane? Původní dražba právomocí usnesení relicitaci povolujícího pozbude účinnosti. Nabude jí opět zrušením relicitace? nebo snad pak i licitace i relicitace jsou neúčinnými a musí vymáhající věřitel znovu provésti dražební řízení proti dlužníkovi? To přece nemůže býti intencí zákona, jenž stále činí nároky na uznání, že vyloučil všelikě jalové dělání útrat a že vyhovuje požadavkům národohospodářským. K vůli tomu, že vydražitel v našem případě měl

po ruce pouze tolik prostředků, aby zaplatil pouze úroky a útraty kapitálů zástavou zjištěných, a že k tomu, aby si opatřil peníze k ukojení posledního věřitele potřeboval o 6 dní déle než zákon předpisuje, má nyní o všecko přijíti, a to ještě proti vůli všech, kdož na dražbě jsou zúčastnění. To, myslím, že by bylo trochu více přísnosti, než je třeba, a zejména než národohospodářské potřeby obyvatelstva a jich ochrana vyžaduje.

Proto dle mého soudu v případě tom nutno hájiti náhled, že příklep v původní dražbě udělený podrží svou působnost, že původní dražba opět účinnosti nabude, a že není překážky, aby liknavá vydražitelka domáhala se vlastnictví vydražené nemovitosti, byť i liknavost svou napravila později, než do osmi dnů od porušení usnesení povolující relicitaci.

Důsledně s tím dlužno míti za to, že lhůta v §. 154. ex. ř. stanovená ztrácí význam, který se jí v §. tom přikládá a měla by pak lhůta ta pouze důležitost, že soudce musí do té doby sečkati s vydáním nového dražebního ediktu, a že se tím po příp. adě ušetří nový inserční poplatek a případně další cestné.

A nyní co se týče námitek ve vládní předloze a ve zprávě permanentního výboru vyslovených! Myslím, že výklad §. 154. ex. ř. nahoře podaný námitkami těmi seslaben není.

Věřitelé poškozeni tím býti nemohou, neboť právě proto k relicitaci nedošlo, že oni následkem svého upokojení dobrovolně k tomu svolili. Myslím ale právě naopak, že poškozeni by byli tím, kdyby soudce, drže se znění §. 154. ex. ř. po uplynutí osmidenní lhůty zastavení relicitace v ten spůsob, aby licitace opět působnosti nabyla, nepovolil. Při dražbě přijalo se pouze to podání, jež dosahovalo výše alespoň dvou třetin odhadu. Při relicitaci stačí podání, rovnající se polovině odhadní ceny. Jestliže výtěžek dražby nestačil k upokojení všech knihovních věřitelů, nestačí k tomu výtěžek relicitace tím spíše, neboť zkušenost učí, že při relicitaci nikdy tolik se neobdrží, jako při dražbě původní. Vydražitel ovšem za schodek taký ručí, jakou cenu ale takové ručení má u osoby, jež ani tolik majetku nemá, aby první čtvrtinu podání sehnala, jest jiná otázka, a věřiteli, který dle rozpočetního usnesení relicitačního se svojí pohledávkou odkázán jest na obnos, jejž liknavý vydražitel má zaplatiti, a kteryžto obnos po případě bezvýsledně exekucí byl vymáhán, nezbude, než trpělivě čekat, až snad liknavý vydražitel jednou nějaký majetek bude míti. Není věřitelům takovým lépe v případě našem, kde zachováno jest jim právo zástavní, na nemovitosti samé, a kde vydražitelka, žena exekutova, spolu s tímto alespoň úroky

a útraty a časem pak i kapitál zaplatí. V příčině škody pak i v případě provedení relicitace věřitelé jsou odkázáni na cestu spornou a tím námitky ve vládní předloze proti §. 338. vš. s. ř. činěné valně jsou seslabeny. Co se týče optimistického očekávání, že vydražitel z obavy před relicitací vážněji pohlížeti bude na závazky, dražebními podmínkami jemu uložené, a že teprve po důkladné rozvaze odhodlá se k dražení, tož myslím, že očekávání to nikdo, kdo jen poněkud zná poměry venkovského lidu, sdíleti nebude. Je známo, že při nucené dražbě ve většině případů manželka, manžel nebo jiný blízký příbuzný to jest, kdož nemovitost koupí, a osobě takové kdyby desetkrát po sobě nejčernějšími barvami se jí malovaly následky liknavosti a újmy majetkové s tím spojené, přece od dražení odvrátiti se nedá, jen když se jí podaří vadiam a něco na útraty a úroky sehnati.

Našemu lidu příliš dobře je známo přísloví, „kde nic není ani čert nebéře“, než aby se lekl, řekne-li se mu, že ručí za schodek nejvyššího podání při relicitaci.

Také námitka v permanentním výboru vyslovená, že přijetím §. 338. vš. ř. s. hovělo by se lidem, kteří ani nechtějí, ani nemohou dražebním podmínkám dostáti a pouze hledí v mezičasí co nejvíce z nemovitosti vytlouci, nezdá se mi býti důvodnou s ohledem k zavedení prozatímné správy dle §. 158. ex. ř.

Dle toho všeho myslím, že by bylo bývalo lépe přijati do exekučního řádu nezměněný §. 338. vš. ř. s., že připojený dodatek §. 154. ex. ř. o lhůtě, ve které vydražitel liknavost svou může napraviti, nemá valného významu.

Dr. S.

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 1. února 1900.

Předseda: místostarosta p. c. k. rada vrchního zemského soudu Josef Hofmann.

Zapisovatel; jednatel p. dr. Josef Vančura.

Členů přítomno: 21.

Jednatel přečetl především pořad pro příští valnou hromadu a sice má býti předmětem jejím:

1. Výroční zpráva jednatelská a účetní za rok 1899.

2. Volba starosty, dvou náměstků starosty, dvou jednatelů a dvou revisorů účtů.

3. Zpráva o časopisu Právník za rok 1899.

4. Zpráva revisorů účtů.

5. Zpráva o stavu knihovny a návrh na jmenování placeného knihovníka.

6. Rozpočet na rok 1900.

7. Návrh, aby smlouva o vydávání časopisu Právník na rok 1901. byla obnovena.

8. Návrh, aby knihy Právnickou Jednotou vydané rozdány byly mezi nemajetné studující.

9. Volné návrhy ohlášené starostovi aspoň 3 dny před valnou hromadou.

Program tento byl schválen.

Jednatel předčítá pak dopis pana Karla Fliedera, c. k. rady zemského soudu v Chrudimi, jímž žádá za svolení, aby pojednání „O volném uvažování důkazů v civilním řízení odvolacím", jež uveřejňuje se v Právníku, směl vydati v samostatném spisku.

Žádané svolení bylo uděleno.

Dalším předmětem denního pořádku byla přednáška pana universitního profesora a děkana právnické fakulty dra Jiřího Pražáka o thematu: „Jsou-li honební společenstva osobnostmi právnickými?"

Přednáška ta uveřejněna bude jako zvláštní článek v Právníku.

Po té poděkoval pan předseda panu přednášejícímu za zajímavou a velice poučnou přednášku a skončil schůzi.

Dr. Jos. Vančura.

Denník.

Dr. Prokop Podlipský †. Již opět stihla nás ztráta úmrtím jednoho z mladších snaživých členů, zemského advokáta Dra. Prokopa Podlipského, jenž dne 4. t. m. podlehl delší trapné chorobě. Zesnulý narodil se r. 1859. jako syn osvědčeného vlastence MUDra. Josefa Podlipského a choti jeho Žofie, známé spisovatelky; studia gymnasijní i universitní konal v Praze a věnoval se dráze advokátní. Těžisko horlivého jeho působení bylo v životě veřejném. R. 1893.

zvolen do sboru obecních starších, 1894. do městské rady, r. 1895. stal se poslancem na sněmu zemském království Českého a byl dočasně též v zemském výboru činným jakožto náhradník přísedícího. Nebožtík těšil se i jako právník značné vážnosti a byl také literárně činným, vydav r. 1892. v Pospíšilově Sbírce prostonárodních výkladů z oborů věd právních spis o smlouvě nájemní a pachtovní. V poslední době také redigoval měsíčník „Česká Revue.“ Čest budiž jeho památce!

Václav Čížek †. V září minulého roku přinesli jsme zprávu o čestném jubileu 50leté práce p. Václava Čížka, jenž byl v tiskárně Dra. Edv. Grégra od r. 1865. sazečem a metteurem en pages našeho časopisu. Jubilantu nebylo dopřáno dlouho užiti zaslouženého odpočinku; zemřelť dne 10. dubna t. r. v 65. roce věku svého. S vděčnou myslí budiž opětně vzpomenuto platných zásluh, jichž zjednal si zesnulý při vydávání časopisu našeho technickou svou zběhlostí a vzácnou spolehlivostí. Budiž mu země lehkou!

Knihopis. Soukr. docent Dr. Karel Kadlec vydal jakožto zvláštní otisk z Národopisného sborníku československého pojednání „K slovu o zádruze“, jež jest kritickou úvahou k rozpravě Dra. J. Peiskera v témže sborníku pod titulem „Slovo o zádruze“ uveřejněné. — Nákladem Moritze Perlesa ve Vídni počali Dr. L. Geller a Dr. H. Jolles vydávati novou sbírku rozhodnutí nejvyššího soudu pod názvem: „Die Praxis des obersten Gerichtshofes“, jejížto první díl právě vyšlou druhou polovicí jest ukončen. Sbírka tato vyznačuje se zvláště tím, že přináší rozhodnutí z práva občanského, směnečného a obchodního, jakož i z řízení nesporného, z civilního processu a z práva konkursního v pořádku systematickém. Přítomný 50archový díl první (cena 12 K) obsahuje celkem 510 rozhodnutí nejvyššího soudu ze zmíněných oborů právních v roce 1898. a z části r. 1899. vydaných, jež buďto ve příloze k Věstníku ministerstva justice anebo v německých právnických listech, zejména v „Centralblatt für die jurist. Praxis“ byla uveřejněna. Při použití této odporučení hodné sbírky dobře poslouží připojené pečlivé rejstříky, totiž seznam systematický, ukazatel zákonů a rejstřík chronologický.

Stesky v příčině polepšoven ve Francii. „Revue du droit public“ přináší ve 4. sešitě 1899. v Chronique pénitentiaire krátké referáty o některých otázkách trestní správy (z péra Alberta Rivièra), z nichž některé i pro naše právní poměry nejsou bez zájmu. V příčině mladistvých vězňů jest prý situace velice choulostivá. Předčasná jich zralost s jich zkažeností spojená vždy více znepokojuje a odporučovalo by se tudíž, aby byli pokud možno časně umístěni v polep-

šovně. Ale nedostatečnost podobných zařízení — na zřeteli jsou tu polepšovny státní — obrátila na se pozornost části parlamentu, lidí studovaných, znalců trestního práva, jakož i veřejných listů, ano i divadla a jiných pozorovatelů, tak že zpráva trestní musila, aby předešla hrozící jí interpelaci, ohlásiti úmysl svůj, reformovati řád polepšoven a jmenovala za tím účelem komisi, jež vypracovala návrh oprav. Celkovým vyšetřováním nabyla komise přesvědčení, že spíše by se měly opraviti a zjemniti mravy dozorčích orgánů, nežli psaná pravidla. Velké rozčilení způsobila ve sněmovně zpráva o přísnosti, s jakou zacházejí dozorci s mladými vězni; nebylo ovšem též přivedeno k náležité platnosti vědomí o hluboké nemravnosti většiny těchto mladých vězňů a o surovosti, jaké se často odvažují proti svým strážcům. Ostatně důkaz o tom podali sněmovně súčastnění sami. Neboť sotva ve sněmovně litováno osudu mladých vězňů a státní podtajemník dal na uváženou odstranění nejpřísnějších trestů, vypukly v některých místech revolty, strážcové byli zlýráni, tak že musila býti povolána ozbrojená moc a velký počet zbojníků uvězněn v celách žalářních. Řád polepšoven sám vykazoval méně chyb, než se bylo očekávalo. Všichni ředitelé polepšovacích kolonií veřejných i soukromých, jež komise zkoumala, ujišťovali a dokazovali, že kdyby se odstranil trest temným vězením, nebylo by možno, udržeti kázeň a pořádek a bezpečnost strážců byla by ohrožena. Naproti tomu všichni nepředpojatí konstatovali nízkého ducha personálu subalterního, kaprálství dozorců a nedostatek taktu ve styku s chovanci zlými i dobrými. Většina chovanců vychována jest po vojensku dodržovati na vlas rozkazy a poslouchati slepě úzkoprsých nařízení; není učitelů, vychovatelů, kteří by čas od času hleděli rozmluvou často důvěrnou, vždy však blahovolnou, uvésti na pravou cestu povahy vzdorné a zjemniti ty, u nichž polepšení a obrat jest možný. Dokud však bude se svěřovati vychování dětí v polepšovnách, jež jest velmi obtížným, vojákům právě vyšlým z kasáren a kantin, bez cho vání, bez mravů, nelze diviti se výsledku, jehož se dodělaly veřejné kolonie. Myslilo se, že učiněn jest značný pokrok tím, že staří strážcové u mladých vězňů nahraženi byli zvláštní družinou ve zvláštní uniformě. Staří strážcové byli ženatí, otci rodin; pravda, cestičku ve vlasech měli méně urovnanou, než jejich nástupcové, jejich límce nebyly tak bezvadné: ale oni měli takt, znali život a uměli promluviti, vůbec dovedli, až na výjimky, vzbuditi úctu a vážnost u svých svěřenců. A toho právě nedostává se strážcům nynějším.

O řízení ve věcech manželských.

Historicko-kritická studie, již napsal dr. **Emanuel Tilsch**, advokát a docent na české universitě v Praze.*)

Když vydán byl r. 1781 obecný řád soudní, byly věci manželské podrobeny dosud úřadům církevním; v soudním řádě, jenž platil pro soudy zeměpanské, nebylo proto zmínky o zvláštním řízení ve věcech manželských. Teprve patentem t. zv. manželským ze dne 16. ledna 1783 č. 117. sb. z. s. §. 1. přikázáno rozhodování o věcech týkajících se manželství jakožto „smlouvy občanské" soudům zeměpanským. Jelikož nebylo ustanovení o zvláštním nějakém řízení manželském, nemohli soudové jinak než užívati i ve sporech manželských obecného řádu soudního, který však pro panující v něm zásady disposiční a projednací na spory manželské valnou měrou se nehodil.

Manželský patent z r. 1783 neznal rozdílu mezi překážkami práva veřejného a práva soukromého, kterýž v právě církevním byl již proveden.[1]) V příčině překážek omylu, bázně a impotence jest sice v §§. 28. a 37. právo domáhati se žalobou prohlášení neplatnosti manželství vyhrazeno manželu, který tím jest poškozen, avšak nelze z toho odvozovati, že by ostatní překážky a contrario byly bývaly veřejnými, protože manželský patent vycházel vůbec z názoru, že manželství jest smlouvou občanskou t. j. soukromou a přikazoval spory manželské soudům zeměpanským, tito pak mohli zahájiti řízení „jen na předchozí žalobu, nikdy však z moci úřední

*) Tím podán jest zároveň obsah přednášek, kteréž měl pisatel v Právnické Jednotě v Praze dne 24. listopadu 1898 a dne 12. ledna 1899. Srv. Ch(orinsky): Der Eheprocess in Österreich. Jur. Bl. 1875. č. 3. a násl.

[1]) Srv. však nyní Henner, Různění překážek manželských na veřejné a soukromé není kanonické. V Praze 1899.

vyjmouc, když zákony k tomu byli poukázáni" (§. 1. o. ř. s.). Bylo by tedy bývalo naopak třeba, aby veřejnost některých překážek resp. zbytečnost soukromé initiativy byla výslovně vyřčena, neměly-li všechny překážky platiti pouze za soukromé. To však se nestalo.

Co se týče řízení samého, ve sporech o neplatnost manželství nejvíce zajisté vadila ustanovení soudního řádu o doznání, dle kterých faktum, druhou stranou doznané (§. 107.) ba i pouze nepopřené (§. 11.) bylo dlužno považovati za dokázané. Vzájemným dohodnutím manželů lehce tu bylo možno vymoci, aby manželství prohlášeno bylo neplatným. V této příčině bylo třeba nápravy nejnalehavěji. Již v manželském patentě samém v §. 38. bylo sice v příčině důkazu impotence stanoveno, že se soud nikdy nemá s tím spokojiti („niemals daran genügen lassen"), když druhá strana dozná impotenci, kterou žalující tvrdí, avšak ustanovení to týkalo se právě pouze této překážky. Při ostatních překážkách bylo tedy dle soudního řádu jen logicky nutno, na základě doznání skutkových okolností překážky vynésti rozsudek prohlašující manželství za neplatné. Že skutečně takové případy se staly, tomu nasvědčuje dvorský dekret ze dne 11. listopadu 1785 č. 480. sb. z. s. Tímto dekretem bylo všem soudům, jakož i úřadům fiskálním nejdůrazněji nařízeno, aby si dali co nejvíce záležeti na zachování manželského patentu a nerozlučnosti manželství v něm stanovené, aby manželství proti útokům těch manželů chránili, kteří doznáním okolnosti, jež by dle zákona mohla míti v zápětí neplatnost smlouvy manželské, domáhají se zrušení manželského svazku, aby takovéto manžely k zodpovědnosti a trestu pohnali, kteří podvod, donucení atd. sami doznali. Zároveň bylo, což bylo ovšem nejdůležitější, ustanoveno, že nařízení §. 38. pat. manž., dle kterého doznání impotence k důkazu nestačí, rozumí se též o doznání každé jiné okolnosti, jež by neplatnost manželství za následek měla. Že dvorský dekret ten vydán byl nejen soudům, ale i úřadům fiskalním, vysvětliti lze tím, že v instrukci dané fiskálním úřadům dv. dekretem ze dne 10. března 1783 č. 124. sb. z. s. (sb. Rothova III. str. 88.) bylo úřadům těm uloženo nejen zastupování zájmu zeměpána ale i bdění nad zákony („nicht blos die Vertretung des landes fürstlichen Interesses, sondern auch die Wachsamkeit über die Gesetze"). V směru posléz dotčeném bylo v §. 8. instr. stanoveno, že „další a to jednou z nejpodstatnějších povinností úřadu jest bdělost nad zachováváním zákonů a nařízení", že úřad fiskální má

oznámení o přestoupení neb nezachování zákonů přijímati a další pak zaříditi. Ingerence fiskálních úřadů týkala se tedy patrně onoho „pohnání k zodpovědnosti a trestu“ oněch manželů, kteří podvod, donucení atd. sami doznali. O věcech manželských speciálně není v instrukci zmínky a zejména ne o ústavu defensora matrimonii ani o domáhání se neplatnosti manželství z ohledů veřejných, to vše teprve později se vyvinulo, jak dole bude ukázáno.

Vyloučením průvodní moci doznání ve sporu o neplatnost manželství byla odstraněna nejhlavnější závada, jinak však v těchto sporech platil obecný řád soudní, jak vychází i z dvorských dekretů ze dne 19. května 1786 č. 550. sb. z. s. lit. c. 1. 2. (sb. Roth. II. 257.) a ze dne 5. března 1787 (sb. Roth. II. 205.). Také v prvním díle občanského zákonníka josefinského, jenž vydán mezi tím patentem ze dne 1. listopadu 1786 č. 591. sb. z. s. a který opakoval ustanovení patentu manželského s jistými dodatky, nebylo nového ustanovení o řízení ve věcech manželských.

Tím, že vyloučena byla průvodní moc doznání ve sporu o neplatnost manželství, bylo učiněno sice dostatečné opatření, aby okolnosti manželství nepříznivé, jež ve skutečnosti neexistovaly, byly vzaty za podklad rozsudku, avšak nebylo učiněno opatření žádné, aby okolnosti manželství příznivé nebyly zamlčeny. I nastala brzo potřeba, aby i v tomto směru zjednána byla náprava. To stalo se dvorním dekretem ze dne 12. srpna 1788 č. 871. sb. z. s., v němž soudům se vytýká, že ve sporech o rozloučení manželství, kterými rozuměti sluší i spory o neplatnost, s přílišnou lehkomyslností si počínají („mit zu grosser Leichtigkeit vorgehen“), že přece pro stát jest důležito, aby platná manželství byla zachována, a proto se ustanovuje, aby ihned na takovou žalobu byl zřízen soudem z úřední povinnosti počestný a rozumný zástupce k obhájení manželství a poukázán, aby spolčil se („gemeinschaftliche Sache machen“) s manželem, jenž vzpírá se rozloučení, a spor dle pořádku provedl; v příčině důkazů pak znova poukázáno k tomu, aby zachován byl nejpřesněji dv. dekret· ze dne 11. října 1785 svrchu uvedený. Vina svedena tu neprávem na soudy, ačkoli spočívala v zákoně samém, který stranám dával disposici v příčině uvádění fakt do sporu.

Z dosavadního postupu lze seznati, že krok za krokem nastávají modifikace řádného processu v příčině sporu o neplatnost manželství a že řízení přibližuje se pomalu, ale stále více opět processu kanonickému. Nejprve bylo učiněno opatření, aby pouhým

doznáním manžela žalovaného nebyla přivoděna neplatnost manželství, potom zřízením zvláštního obhajce svazku manželského byla paralisována jakákoli jeho disposice v příčině fakt, hleděno tedy vůbec k tomu, aby učiněno bylo bezvýznamným jednání i opomenutí manžela žalovaného směřující proti trvání manželství.

Ve prospěch trvání manželství byla tudíž učiněna již relativně dostatečná opatření processuální, avšak pociťoval se ještě nedostatek ve směru jiném, opáčném. Rozdíl mezi překážkami veřejnými a soukromými, ačkoli v zákonech dosud dotčených nebyl proveden, nemohl býti zcela ignorován v životě praktickém. Zásada, že veřejný zájem staví se jen na stanovisko platnosti manželství, může rozumným spůsobem míti úplný průchod toliko tehdy, je-li překážka stanovena pouze v zájmu soukromém. V případech ostatních, totiž je-li překážka stanovena spolu neb výlučně v zájmu veřejném jest veřejný zájem rozdvojen; jednak jest tu všeobecný onen zájem na nerušeném trvání manželství, jednak však též veřejný zájem na tom, aby manželství, jež uzavřeno bylo proti předpisům daným v zájmu veřejném, netrvalo. Nejlépe jeví se to tehdy, kdy s trváním manželství spojeno jest eklatantní porušení práva, čin trestní, tedy čin, v příčině kterého právní řád nespokojuje se pouhým odčiněním následků, nýbrž požaduje nad to potrestání pachatelovo. Z překážek vytknutých v manželském patentě z r. 1783 a v souhlasných §-ech občanského zákonníka z r. 1786 jsou ve spojení se skutky trestními dle tehdejšího zákona trestního (constitutio criminalis Theresiana ze dne 31. prosince 1768) zejmena tyto: bigamie (§. 11. pat. manž. = §. 15. obč. zák. Jos.; čl. 78. const. crim. Ther.), příbuzenství (§. 13. p. m. = §. 17. obč. z. J.; čl. 75. c. c. Th. o incestu), únos (§. 17. p. m. = §. 21. obč. z. J.; čl. 79. c. c. Th.), cizoložství (§. 18. p. m. = §. 22. obč. z. J.; čl. 77. c. c. Th.), vražda dřívějšího manžela (§. 19. p. m. = §. 23. obč. z. J.; čl. 86., 90. n. c. c. Th.). Takto existence překážky mohla dostati se před kognici soudu trestního. Jaký vliv to mělo na civilní trvání manželství, o tom nenabyl jsem jasného obrazu. Trestní zákonník Theresianský vydán byl v době kdy věci manželské přikázány byly soudům církevním a jest v něm i výslovné ustanovení (čl. 19. §. 14.), že kompetence soudů církevních proti světským pachatelům vztahuje se jen na rozhodování otázek duchovních, za jakouž jest prohlášena n. př. otázka zda při bigamii „první“ sňatek jest platný neb neplatný. Rozdělení kompetence alespoň v příčině prvního manželství bylo tedy zřejmé. Věci se změnily, když i ci-

vilní otázky, manželství se týkající, přikázány byly patentem manželským z r. 1783 soudům zeměpanským. Jakým spůsobem nyní rozhodována otázka, zda při bigamii první sňatek jest platný, jest záhadno. Civilní soud nemohl se, nežaloval-li žádný z manželů, do rozebírání této otázky pouštěti (§. 1. o. ř. s.), vyšetřil tuto otázku tedy asi trestní soud sám. Avšak též co se týče platnosti druhého manželství panuje táž záhada a rovněž tak v příčině manželství, jemuž vadila jiná z řečených překážek zjištěných soudem trestním. Mám za to, že v praxi asi považováno bylo za dostatečné zjištění překážky soudem trestním.

Patentem ze dne 13. ledna 1787 č. 611. sb. z. s. (VIII. 243. sb. Roth.) vydán byl nový zákonník trestní. Z činů trestních, souvisících s překážkami manželství byly prohlášeny: vražda (I. d. §. 90. n. tr. z.) a únos (I. d. §. 140. tr. z.) za zločiny „kriminální", bigamie (II. d. §. 175. tr. z.) a cizoložství (II. d. §. 44. tr. z.) za zločiny „politické". Incest byl vynechán, brzo však na to dvorským dekretem ze dne 8. listopadu 1787 č. 744. sb. z. s. (sb. Roth VIII. 339.) prohlášen byl za zločin politický. Mimo to byly prohlášeny za zločiny politické (II. d. §. 47. tr. z.): uzavření sňatku u zamlčení překážky známé pachateli (srv. §. 113. obč. z. Jos.), odebrání se do ciziny za příčinou uzavření sňatku dle zákonů zdejších zakázaného a donucování dětí se strany rodičů k uzavření sňatku neplatného. Rozdíl mezi zločiny kriminálními a politickými byl ten, že ony patřily před soudy kriminální, pro které vydán byl nový řád soudů kriminálních patentem ze dne 17. června 1788 resp. dv. dekretem ze dne 24. června 1788 (sb. Roth. V. 344. n.), tyto před politické úřady, pro které byla vydána zvláštní instrukce týkající se řízení dv. dekretem ze dne 5. března 1787 (sb. Roth VII. 42.).

Takto i politickým úřadům připadla jakási ingerence, alespoň v příčině zjištění některých překážek manželských. Političní úřadové však asi se neobmezovali na činy trestní, jež tvořily překážky manželství, neb byly s nimi v souvislosti, oni zajisté nezůstávali ani tehdy nečinnými, když manželství nějaké pro jinou překážku, než pro čin trestní, budilo v lidu obecné pohoršení n. př. manželství kněze, řeholníka, manželství křesťana s nekřesťanem. Političní úřadové (a také asi fiskalní úřad dle své instrukce svrchu citované) snažili se asi, aby také manželství taková byla překažena a vyšetřovali relevantní okolnosti z povinnosti úřední. Dle §. 263. řádu pro soudy kriminální z r. 1788 svrchu citovaného měl soud kri-

minální o zatčení pachatele dáti osobnímu soudu oznámení, aby se tento v opatřeních potřebných (patrně asi v řízení nesporném) dle toho mohl říditi. Takováto oznámení docházela k soudům osobním t. j. civilním asi též od úřadů politických, pro které řízení ve věcech trestních instrukcí svrchu jmenovanou podobně bylo upraveno. Zvláště pak i zločiny politické naznačené v §. 47. II. dílu tr. z., jež svrchu byly uvedeny, vedly k tomu, že politický úřad pouštěti se musil do zkoumání, zda manželství jest platné čili nic, protože civilní soud v této věci jako dříve tak i nyní z úřední povinnosti zakročiti nemohl. Že političní úřadové skutečně i otázkou platností manželství se obírali, toho nejlepším důkazem jest dvorní dekret ze dne 15. prosince 1788 č. 936. ob. z. s., jenž vydán byl, jak v úvodě se praví, „zur Bestimmung der Grundsätze, wie weit die Ungiltigkeit eines Ehecontractes zur richterlichen oder politischen Beurtheilung gehöre.“ V tomto dekretě upravuje se ingerence úřadů politických takto: přikazuje se jim nyní výslovně, aby, přijdou-li na stopu neplatného manželství (wenn der politischen Behörde die Spur einer ungiltig bestehenden Ehe auffällt), provedli vyšetření a zjistili důkazy, při tom však mírně (mit aller Bescheidenheit und Mässigung) si počínali, zvláště tam kde ještě pohoršení neb pochybnosti nevznikly (to shoduje se s §. 5. instr. pro polit. říz. tr. z. r. 1787); lze-li překážku odstraniti, má politický úřad potřebná opatření učiniti; nelze-li to, má politický úřad věc postoupiti zemskému soudu, kterémuž podrobeni jsou manželé, jichž manželství „z povinnosti úřední“ má býti prohlášeno za neplatné, aby u zastoupení fiskalního úřadu (unter Vertretung des Fiscalamtes) spor o neplatnost projednán byl; věc má u zemského soudu jako v jiných případech fiskálních posouzena (beurtheilt) býti u přibrání politického representanta. Toto přibírání politických representantů při všech processech vedených fiskálním úřadem bylo totiž nařízeno §. 50. I. dílu soudní instrukce vydané patentem ze dne 9. září 1785 č. 464. sb. z. s. a bylo specielně v příčině sporů o neplatnost manželství zastávaných fiskálním úřadem opět vštípeno dv. dekretem ze dne 28. prosince 1789 č. 1087. sb. z. s. (Bei Berathschlagung der vom Fiscalamte vertretenen Streitigkeiten über die Ungiltigkeit der Ehe hat „allerdings“ ein politischer Repraesentant zu erscheinen.)

Dekretem ze dne 15. prosince 1788 svrchu uvedeným zjednána byla konečně možnost, aby soud o platnosti manželství rozhodl i tehdy, nebyla-li initiativa k tomu dána jedním z manželů. Chyba

však spočívala v tom, že bylo ponecháno volnému uznání politického úřadu, pro které překážky chtěl manželství vzíti v odpor. Političtí úřadové zajisté dle povahy věci samé obmezovali se na případy, v kterýchž my shledávali bychom překážky práva veřejného, avšak výslovně jich právo, způsobiti spor o neplatnost, na tyto případy nebylo obmezeno. Co se týče spůsobu řízení u soudu, nebylo v dv. dekretě ustanovení, platil tedy rovněž soudní řád, co se týče rozdělení úloh žalobce a žalovaného, žalobu zastával fiskální úřad, zdá se, že proti oběma manželům jako žalovaným. Že nezastával žaloby politický representant, vychází z jeho funkcí vytčených v §. 53. cit. soudní instr., bylo totiž jeho úkolem býti přítomen při poradě soudě s votem konsultativním; totéž vychází i z dv. dekr. ze dne 28. prosince 1789 svrchu citovaného.[2]) Že fiskální úřad zastával funkci žalobce, tomu nasvědčují povinnosti mu uložené v cit. instrukci pro fiskální úřady z r. 1783 (§§. 1. a 8.), znění cit. dv. dekretů ze dne 15. prosince 1788 a ze dne 28. prosince 1789, jakož i to, že ještě za dob pozdějších, jak uvidíme, fiskálního úřadu užíváno bylo k této funkci. Osoby žalobce bylo naprosto třeba, protože jednání „z úřední povinnosti" týkalo se jen politického (a fiskálního) úřadu, nikoli soudu, který za nedostatku jiného řízení spor pouze na žalobu a ve formě kontradiktorní projednávati mohl. Byl-li v tomto řízení, když šlo o odpírání manželství z povinnosti úřední, ustanoven též defensor matrimonii, není v dekr. ze dne 15. pros. 1788 vysloveno; možno jest, že zřízení obhájce manželství zdálo se zbytečným, když žalobu zastávala osoba tak spolehlivá jako fiskální úřad, jenž beztoho povinen byl hleděti vždy k zájmu veřejnému. (Postavení asi podobné mělo míti ve sporech manželských státní zastupitelství dle osnovy nového soudního řádu z r. 1893). Postavení takovému nasvědčuje i pozdější vývoj, kterým fiskálnímu úřadu přikázáno bylo obhajování manželství.

Řízení o neplatnost manželství dalšího upravení za panování cís. Josefa již nedošlo.

V příčině rozloučení manželství akatolíků, jež manželský patent z r. 1783 (§§. 49.—52.) a občanský zákoník z r. 1786 (§§. 104.—107.) připouštěl v určitých případech, nebylo rovněž

[2]) Nezdá se mně proto správným tvrzení Chorinského na uved. místě str. 46., že dv. d. z dne 15. pros. 1788 obsahuje narážku na působnost politického zemského úřadu jako hlavní strany (partie principale) v processu o neplatnost manželství. Representant politického úřadu byl přísedícím senatu, nikoli stranou.

z počátku žádných zvláštních ustanovení o řízení, platil tedy obecný soudní řád. Také tu naskytly se nepřístojnosti tím, že stranám volná disposice byla dána v příčině přivádění fakt a doznání jich. Svrchu citovaný dvorský dekret ze dne 12. srpna 1788 č. 871. sb. z. s. spůsobil i tu nápravu, jelikož vztahoval se jak na spory o neplatnost, tak i na spory o rozloučení manželství. Od té doby byla též ve sporech o rozloučení manželství vyloučena průvodní moc doznání a bylo třeba zříditi obhajce svazku manželského, tak že spory o rozloučení manželství projednávaly se stejně, jako spory o neplatnost, domáhal-li se neplatnosti jeden manžel proti druhému.

Co se týče pouhého rozvodu od stolu a lože, manželský patent z r. 1783 znal pouze rozvod souhlasný. Dle §. 45. p. m. nemohl rozvod od stolu a lože jinak nastati, než byli-li oba manželé za jedno v tom, že budou odděleně bydliti a dorozuměli-li se o podílu, který každý z nich podržeti neb dostati má. Toto své dohodnutí pak dle §. 46. m. p. pouze vrchnosti neb soudu oznámili, předloživše zároveň vysvědčení svého duchovního správce. Soudní šetření neb rozhodnutí při tom nebylo, jak výslovně bylo již v §. 45. m. p. ke konci řečeno. Ve shodě s tím ještě dvorskými dekrety ze dne 12. června 1783 č. 142. sb. z. s. a ze dne 9. května 1785 č. 422. sb. z. s. (Roth. sb. II. 251.) výslovně bylo opakováno, že nemůže nastati případ, v kterém by soud do takového rozvodu se pouštěl (wo ein Gericht in sothane Sonderung einzugehen hätte), protože jak o rozvodu samém, tak o poměrech majetkových manželé musí býti za jedno. Při přípustnosti pouze souhlasného rozvodu setrvával též ještě dvorský dekret ze dne 19. května 1786 č. 550. sb. z. s. lit. c. 5. 6. (Roth. II. 257.).

Teprve dv. dekretem ze dne 13. října 1786 č. 585. sb. z. s. (Roth. II. 251.) zaveden i rozvod nesouhlasný jaksi nesměle těmito slovy: „Bei der in dem Ehepatente zur Scheidung vom Tisch und Bette festgesetzten Einwilligung beider Theile hat es zwar sein Bewenden. Wenn jedoch der eine oder andere Theil aus vorsätzlicher Bosheit in diese Scheidung nicht willigen wollte, soll hierüber die Gerichtsbehörde erkennen, die Partei diese Erkenntnis unnachsichtlich befolgen und auf diese Art die Scheidung vor sich gehen.“ Ačkoli v občanském zákoníku josefinském, prohlášeném o několik dní později, totiž patentem ze dne 1. listopadu 1786 č. 591. sb. z. s. (sb. Roth. II. 179.) byly pojaty §-y 45. a 46. manž. pat. beze změny jakožto §-y 100. a 101. a o nedobrovolném rozvodu nebylo zmínky, přece dodatkem k dekretu ze dne 13. října 1786 otištěným

ve sbírce zák. soudních pod tímž čís. 585. byly všechny soudy apelační poučeny, že ustanovení dv. dekretu zůstává v platnosti.

Jelikož soudové byli navyklí, považovati rozvod za věc řízení nesporného a v novém dv. dekretě nebyl zcela jasně stanoven způsob řízení, nastaly o tom pochybnosti, zda užiti sluší řízení sporného či nesporného. Ty zaplašeny byly dv. dekretem ze dne 27. dubna 1787 č. 670. sb. z. s. (Roth. II. 252.), kterýmž výslovně stanoveno, že v případě dv. dekr. ze dne 13. října 1786 má místo řádné rozhodnutí (ordentliche Erkenntnis), které přináší s sebou řádnou žalobu, projednání a další pořad práva, a že soudní zakročení nemá tu míti podoby řízení nesporného (Gestalt einer adeligen Richteramtsverwaltung). Při nesouhlasném rozvodu mohl se soudce, jak výslovně ještě vyřčeno bylo dv. dekretem ze dne 9. května 1788 č. 824. sb. z. s., také pouštěti do rozhodování o poměrech majetkových, nebyli-li manželé za jedno v této příčině. Posledním činem zákonodárným v našem oboru za císaře Josefa byl dvor. dekret ze dne 8. února 1790 č. 1100. sb. z. s. kterýmž nařízeno, že vysvědčení duchovního správce musí býti předloženo i tehdy, jde-li o rozvod nesouhlasný, tedy o spor. Několik dní na to zemřel císař Josef dne 20. února 1790.

Ke konci panování Josefa II. byl tedy stav tento: Pro spory manželské platil zásadně josefinský soudní řád z r. 1781; úplně platil však pouze pro nesouhlasný rozvod od stolu a lože; pro rozloučení manželství a pro prohlášení manželství neplatným na dolehání jednoho manžela platil rovněž soudní řád avšak s úchylkami, že doznání okolnosti, jež by měla za následek neplatnost neb rozloučení manželství nemělo moci důkazu a že ustanoven byl defensor matrimonii. V případech, kdy manželství bráno bylo v odpor z povinnosti úřední, zastával žalobu fiskální úřad a k rozhodování přibírán byl politický representant; řízení bylo jinak dle soudního řádu, patrně rovněž s odchylkou v příčině doznání, zvláštní defensor matrimonii v takovémto případě asi zřizován nebyl.

Po smrti císaře Josefa nastal, jak známo, převrat v politickém smýšlení rozhodujících kruhů. Kdežto za Josefa II., za vládnoucího liberalismu byl směr „obyčejnému pořadu práva" t. j. zásadě dispoziční a projednací na prosto příznivý a jen zvolna a nerady činěny koncese směru opáčnému, nebylo již za nástupce jeho této tendence a zásada officiosní a vyhledávací mohly nyní zjevněji a rozhodněji vystoupiti. Již v posledních letech panování císaře Josefa dosti

a vhodně pro věc slevováno bylo z doktrinářského užití „obyčejného pořadu práva“ na spory o neplatnost a rozloučení manželství, po smrti jeho byla však reakce proti směru liberalistickému tak silna, že octla se hned v druhém extremu, jak to ostatně při reagování obyčejně bývá. Tak patentem ze dne 22. února 1791 č. 115. sb. z. s. (sb. Roth. II. 257.) bylo určitě stanoveno: Místo předpisu, že o neplatnosti neb rozloučení manželství má se vésti spor před soudcem jako v jiné věci právní, nařizuje se: O neplatnost neb rozloučení manželství nemá nikdy býti veden spor mezi manžely. (Statt der Vorschrift, dass über die Ungiltigkeit oder Trennung einer Ehe gleichwie in einer andern Rechtssache bei dem ordentlichen Richter der Process zu führen sei, werden folgende Grundsätze bestimmt: Über die Ungiltigkeit einer Ehe, oder über die Auflösung des Ehebandes soll niemals ein Process zwischen den Eheleuten geführt werden . . . .) Myslí-li manžel, že domáhati se může neplatnosti neb rozloučení, má to vznésti na soud zemský. Tento má, u přivzetí representanta politického úřadu zemského věc vyšetřiti z úřední povinnosti, ustanoviti řádného a rozumného muže po případě (allenfalls) úřad fiskální za obhajce manželství . . . a rozsudkem rozhodnouti. Na doznání manželů nesluší bráti zřetel. Změna byla, jak vidno zásadní: dříve vždy spor dle obyčejného pořadu (s některými úchylkami) — nyní nikdy spor. Pro veškeré jednání o rozloučení a pro veškeré jednání o neplatnost manželství ať bylo bráno v odpor v zájmu veřejném neb soukromě, zavedeno řízení vyhledávací a nebylo patrně třeba ani zachovávání formy kontradiktorní; zejména nebylo již třeba žalobce a fiskálnímu úřadu připadla nyní funkce defensora matrimonii.

Podrobnosti o tomto řízení vyhledávacím udány nebyly. V zákonodárství Josefinském vyvíjel se, jak svrchu vidno, rozdíl mezi případy, kdy manželství bylo bráno v odpor jedním z manželů a kdy bráno bylo v odpor z ohledů veřejných. Bylo to hlavní vadou dv. dekr. z r. 1791, že rozdíl ten opět byl setřen a zavedeno bylo pro obojí případy jednostejné řízení vyhledávací. Nerozlišování to v podstatě dosud trvá, a budeme míti později ještě příležitost o vadách tohoto nerozlišování pojednati. Tehdy bylo tím nebezpečnější, protože ani v příčině initiativy nebylo ještě provedeno rozlišení mezi překážkami veřejnými a soukromými a byla tedy dána možnost, že i pro překážky, jež dle povahy věci jsou soukromé, mohlo býti zahájeno vyhledávání ex officio a v něm pokračováno.

Co se týče rozvodu od stolu a lože zůstalo při ustanoveních zákonů josefinských, totiž při užití obecného řádu soudního s jedinou úchylkou, že k žalobě přiloženo býti mělo vysvědčení duchovního správce.

Tento stav potrval ve většině zemí (mimo Halič, Solnohrady) až do zavedení zákonníka občanského.

V západo-haličském zákonníku ze dne 13. února 1797 bylo v příčině řízení o neplatnost manželství v §. 93. I. dílu ustanoveno, že nemá se zavésti formální process, nýbrž věc z úřední povinnosti vyšetřiti a rozhodnouti. (Wenn — Ungiltigkeit behauptet wird — ohne Einleitung zu einem förmlichen Process von Amtswegen untersuchen und entscheiden). Pozoruhodna jest neosobní vazba: wenn Ungiltigkeit behauptet wird, která nechává nerozhodnuto komu přísluší initiativa. Rozdíl mezi překážkami veřejnými a soukromými také v západohaličském zákonníku nebyl ještě proveden. Zákonník ten položen byl, jak známo, za základ poradám k občanskému zákonního. V těchto poradách v sezení 12tém dne 22. března 1802 k §. 101. (Ofner I. 120.) zastáván byl Zeillerem návrh, aby se v zákonníku určitě vytklo, kdy má neplatnost manželství z povinnosti úřední býti vyšetřena. Zeiller dovolával se práva kanonického i pruského landrechtu. Proti návrhu tomu bylo však uváděno, patrně ve smyslu tradic josefinských, že by bylo povážlivo (bedenklich) v zákoně samém k takovým úředním šetřením vyzývati. Z jednání o návrhu Zeillerově vysvítá tolik, že byla tehdy praxe ta, že, byl-li s trváním manželství spojen skutek trestní neb veřejné pohoršení, vyšetřovala se neplatnost z initiativy úřední (dle dv. dekr. ze dne 15. pros. 1788 cit.). Také byl projeven náhled, že, byla-li neplatnost objevena zjištěním činu trestního, samo sebou se rozumí, že s potrestáním také manželství se rozloučí (aufgelöset werde); náhled to, který v příčině bigamie skutečně došel i zákonné sankce dvorským dekretem ze dne 30. července 1808 č. 856. sb. z. s., v kterémž ustanoveno, že rozsudek trestní o bigamii má soudem kriminálním býti oznámen politickému úřadu, v jehož obvodě druhý sňatek byl uzavřen, aby neplatnost tohoto manželství v matrice poznamenána byla. Při prvním čtení občanského zákonníka k jasnému upravení rozdílu mezi překážkami veřejnými a soukromými nedošlo. Mezi revisí občanského zákonníka r. 1807 byly konány v dvorní komisi i porady o provisorním patentě manželském pro Solnohradsko. V tomto patentě ponejprv (sezení ze dne 8. října 1807 — Ofner II. 337. §. 83.) byl vytčen

rozdíl mezi překážkami veřejnými a soukromými (eine in unseren bisherigen Gesetzen zwar nicht vorkommende, aber in der Natur der Sache und in dem gemeinen Rechte gegründete Unterscheidung). Přes to ještě při superrevisi občanského zákonníka v 136. sezení, dne 16. listopadu 1809 (Ofner II. 507.), navrženo bylo presidentem Haanem neurčité znění dotyčného §-u (86.) v ten smysl, že řízení má zahájeno býti z pravidla jen na řádnou žalobu jednoho z manželů, nahodí-li se však důvodné známky neplatného manželství a spůsobilo-li manželství to veřejné pohoršení, má i bez žaloby, z povinnosti úřední býti jednáno. Teprve při dodatečné přehlídce mimo sezení sjednotili se členové komise na nynějším znění §. 94. obč. z. (tehdy §. 86. — Ofner II. 507.), v němž překážky práva veřejného určitě jsou uvedeny. Co se týče řízení již zahájeného, nedošlo v občanském zákonníku k zevrubnějšímu upravení jeho, zejména protože při poradách bylo často poukazováno na připravovanou reformu processu a processualní otázky tam bývaly odhazovány (srv. n. př. Ofner II. 345. §§. 81.—85.). Zůstalo při úředním vyhledávání, ač slovo „Untersuchung" samo („wegen anscheinender Härte" a „mit Rücksicht auf die Verschiedenheit wie diese Geschäfte anhängig gemacht werden") nahrazeno slovem Verhandlung (§. 97. obč. z. in princ., §. 102. obč. z. in princ.). Také na konci §. 97. nahraženo bylo slovo untersuchen slovem erheben. Nešťastná jest při tom stylisace poslední věty §. 97. obč. z. „um" místo „und" (srv. Ofner II. 507. §. 89.), jakoby úřední šetření vésti měl defensor matrimonii, nikoli soud sám. Vychází však i z toho znění §-u 97. na jevo, že nebyl činěn rozdíl v řízení, odpíralo-li se manželství soukromě neb z důvodu veřejného („selbst dann, wenn auf Begehren einer Partei die Verhandlung vorgenommen wird").

V příčině sporů o rozloučení manželství akatolíků byla zachována, jak v záp.-haličském zákonníku (I. §. 109.), tak i v občanském zákonníku (§. 115. i. J.) zásada, že sluší je projednávati stejně jako spory o neplatnost manželství.

Co se konečně týče nesouhlasného rozvodu od stolu a lože, bylo ve shodě se zákonodárstvím dřívějším ustanoveno v záp.-haličském zákonníku, že věc ta má se projednati jako každá jiná věc sporná (es wird in dieser Sache wie in allen andern Rechtsstreitigkeiten verfahren). Při revisi v 134. sezení dne 11. května 1807 (Ofner II. 346.) navrhl Pratobevera, aby i ve sporu o rozvod bylo jednáno z povinnosti úřední za příčinou prý rychlejšího skon-

čení věci. Návrh ten byl přijat, jak pro manželský patent Salcburský, tak i pro občanský zákonník (§. 107.).

Dle občanského zákonníka jest tedy veškeré řízení ve věcech manželských ovládáno zásadou vyhledávací (§§. 96., 107., 115.). Protože však bližších ustanovení o řízení nebylo, brzo povstala hojnost pochybností, zejmena v příčině sporu o rozvod od stolu a lože. Kdežto totiž ve sporech o neplatnost a rozloučení manželství nenastala jiná změna proti dřívějšímu stavu, než přesné určení komu přísluší initiativa, byla změna v příčině sporu o rozvod zásadní, neboť dříve platil tu soudní řád a tudíž zásada projednací bez obmezení, nyní však bylo bez bližšího určení řečeno, že soud má věc vyšetřiti z povinnosti úřední (§. 107. obč. z.) Tím právě naskytlo se množství otázek nerozřešených, jak v příčině celkového rázu řízení, tak i v jednotlivostech, hlavně v otázce důkazu doznáním. Pochybnosti ty měl odstraniti dvorský dekret ze dne 11. června 1814. č. 1089 sb. z. s. V tomto dekretu v podstatě se praví: §. 107. obč. z. přenechává řízení úplné rozumnému uvážení soudcovu. Důvody rozvodu jsou v §. 109, obč. z. tak jasně uvedeny, že formální vedení procesu tím docela zbytečným se stává(!). Přijde jen na to, vyšetřiti fakta uvedená k odůvodnění žádosti za rozvod. Jak při tom se má jednati, musí soudce dle povahy každého jednotlivého případu uměti posouditi (zu beurtheilen wissen) K těmto všeobecným poučením přidány ještě tyto poznámky: Řízení nemůže všeobecně býti vázáno jinými pravidly, než že všeho toho má býti šetřeno, čeho v podstatě jest třeba, aby připraveno bylo důkladné rozhodnutí záležitosti práva soukromého (um die gründliche Entscheidung einer Privatrechtsangelegenheit vorzubereiten). Skutkové okolnosti musí sice býti na jisto postaveny (in's Klare gesetzt) bez vedení formálního processu soudcem samým bezprostředním slyšením stran, avšak pokud jsou sporny, musí se o tom dle pravidel ústního řízení (§. 20. s. ř.) jednati. Vedení důkazů, přípustnost a moc jich řídí se dle ob. soudního řádu, zejmena má doznání plný svůj účinek.“ Nic nemůže karakterisovati lépe konfusi, která po vydání zákonníka občanského nastala v řízení o nesouhlasný rozvod, než tento dvorský dekret, který měl zjednati nápravu. Z četných odporů poukazuji jen k tomu, že soudce měl vyšetřiti pravdivost skutečností zakládajících důvod rozvodu ex officio tehdy, nebyly-li skutečnosti ty sporny; v tomto případě však ovšem jakékoli šetření bylo zbytečno, jelikož doznání prohlášeno bylo za závazné pro soudce.

Obšírnějšího upravení dostalo se processu manželskému teprve dvorským dekretem ze dne 23. srpna 1819. č. 1595. sb. z. s., důležitým zákonem, který do dnes za platný se považuje.

Kdežto dv. dekr. z r. 1814. cit. i v příčině rozvodu klade za základ řízení vyhledávací a o řízení dle soudního řádu mluví v řadě druhé, prohlašuje dv. dekret z r. 1819 zásadní platnost pravidel soudního řádu i ve věcech manželských ovšem, pokud, jak praví, dají se srovnati s pojmem a účelem úředního vyhledávání a v příčině neplatnosti a rozloučení i s nařízeními zákona o udržování manželstev a nepřípustností důkazu doznáním a přísahou (§§. 1, 13.)

Co se týče pouhého rozvodu od stolu a lože sluší doznati za pokrok oproti zákonníku občanskému a dekretu z r. 1814., že jasně bylo vysloveno, že zásadně platí řízení dle soudního řádu. Volnost, jež soudci v §. 4. 1. větě jest poskytnuta v příčině zjištění skutkového podkladu žádosti za rozvod (ač ne jasně, „rechtliche"), značně oslabena jest volnou disposicí přiznanou stranám v příčině všech fakt do sporu uvedených, jak co se týče initiativy uvádění jich (§. 4. 2. věta) tak i co se týče doznáním jich druhou stranou (§. 9.).

Přiznáním závazné moci doznání jest tendence zákona, zjistiti pravdu materielní (a tendence úředního vyhledávání nemůže býti jiná) zmařena. Neb k čemu vede veškerá námaha soudcova, již vynaložil na zjištění existence neb neexistence skutkové okolnosti, když strany jednak prohlásiti mohou, že toho, čeho se dopátral, užíti nechtějí, jednak přibásniti si mohou libovolná fakta nová třeba opáčná a závaznou mocí doznání donutiti mohou soudce, aby věřil něčemu jinému než co sám byl vyšetřil. Souvisí s tím také možnost obcházeti ustanovení, že souhlasný rozvod státi se může jen tehdy, jsou-li manželé též za jedno o upravení majetkových poměrů, neboť stačí doznání nějakého důvodu rozvodu a rozvod musí býti povolen beze všeho upravování poměrů majetkových. Sporno zůstává, možno-li uzavříti soudní smír (v řízení sporném) v tento smysl. Jelikož takovýto smír nahražuje rozsudek, zdá se, že není vyloučen. Zvláštní ustanovení má řízení o rozvod v příčině rozsudku kontumačního, může totiž vydán býti teprve po předchozím upozornění na následky neposlušnosti, tedy (z pravidla) teprve při druhém stání.

Co se týče neplatnosti manželství nerozeznává dv. dekr. z r. 1819 řízení jde-li o překážku veřejného práva neb soukromého. V obou pří-

padech platí rovněž zásadně soudní řád (§. 13.) s velikou ovšem volností soudcovou vpříčině zjišťování fakt (§. 14.) Stejným upravením obou různých případů upadává dv. dekr. z r. 1819. do téže chyby jako zákony předcházející. Jen v případě, jde-li o překážku veřejnou, jest zásada vyhledávací úplně na svém místě, v případě překážky soukromé nehodí se však nikterak na zjišťování fakt uvedených stranou žalující, neboť tato má dle práva materiálního disposici s předmětem sporu, jako v každém jiném processu musí se jí přiznati právo, užiti ve sporu okolností těch, kterých sama užiti chce, vždyť ona může od žaloby vůbec upustiti a proto argum. a maiori může zajisté i prohlásiti, že nechce užiti určitých skutečností, které soudce snad v její prospěch byl zjistil. Proto ve sporech, v kterých jde o překážku soukromou zásada vyhledávací může býti podvrácena volnou disposicí žalobcovou v příčině fakt jím uvedených vůbec a fakt jím doznaných ve prospěch manželství. Skutečně proto má v takovémto sporu zásada vyhledávací smysl pouze pro okolnosti manželství příznivé tvrzené stranou žalovanou, (o zjištění těch má však bez toho defensor matrimonii z úřední povinnosti se starati). Totéž platí i ve sporu o rozloučení manželství.

V řízení o neplatnost manželství pro překážku veřejnou jest na proti tomu opět dovolávání se soudního řádu prázdným zvukem. Řízení dle soudního řádu jest totiž vůbec možno jen, jsou-li tu dvě strany proti sobě stojící. Neodpírá-li manželství žádný z manželů, nelze řízení vtěsnati do formy řízení kontradiktorního, leda by ustanoven byl veřejný funkcionář k zastávání žaloby. Dvorský dekret z r. 1819. dovolávaje se jednak jednání dle soudního řádu, jednak úředního vyhledávání nařízeného občanským zákonníkem nechával otázku formy řízení v příčině překážek veřejných nerozřešenou. Praxe asi skutečně kolísala a stávalo se, že fiskální úřad zastával takovou žalobu, zejmena v příčině překážky stavu vojenského (§. 54. obč. z.), kteráž tehdy ještě byla skutečnou překážkou ne jenom zápovědí. Dekretem dvorské kanceláře ze dne 28. listopadu 1837. sb. z. pol. 65. č. 167 str. 532. (resp. reskriptem dv. rady válečné ze dne 30. srpna 1837 H. 799 sb. z. s. 221) nařízeno však bylo na dotaz, že při jednání o neplatnost manželství pro překážku §. 54 obč. z. není třeba žalobce a že funkce žalobce nemá býti uložena fiskálnímu úřadu. Dvorským dekretem ze dne 25. listopadu 1839. č. 392. sb. z. s. bylo pak ustanovení to na veškeré překážky práva veřejného rozšířeno a vysloveno, že není třeba žalobce; z toho lze souditi, že dříve i v příčině jiných překážek veřejných se stávalo, že fis-

kální úřad jako žalobce intervenoval. Snad dělo se tak zejmena tehdy, když po smrti jednoho manžela neb obou manželství bylo bráno v odpor v zájmu správy státní; to výslovně bylo uznáno přípustným sice teprve dvorským dekretem ze dne 27. června 1837. č, 208 sb. z. s. (resp. dekr. dv. kanc. ze dne 13. července 1837. sb. z. pol. 65. č. 107.), avšak jest možno, že již dříve fiskální úřady (n. př. šlo-li o kaducitu) se o to žalobou pokoušely. Od r. 1839 bylo tudíž bez odporu ve všech případech, kdy bralo se manželství v odpor z povinnosti úřední, řízení bez žalobce.

Obhajci svazku manželského při manželství katolickém bylo již dvorním dekretem ze dne 12. března 1817. č. 1324. sb. z. s. přikázáno, aby vždy odvolání i revisi podal, zněl-li rozsudek pro trvání manželství nepříznivě. Nad tím měl soud a politický representant z moci úřadní bdíti. Také v dv. dekretě z r. 1819. §. 18. byla ona povinnost obhajce svazku manželského stanovena, rovněž bylo soudu a politickému representantu uloženo, aby nad vykonáváním oné povinnosti bděli. Jakým spůsobem dohled ten měl se vykonávati, nebylo řečeno a jest jisto, že, nepodal-li defensor matrimonii přes všechna nařízení odvolání neb revisi, rozsudek vešel v moc práva; neboť ustanovení, že rozsudek o neplatnosti manželství nikdy nevejde v moc práva v rakouském právu nebylo (srv. naproti tomu §. 196. větu 1. přílohy II. cís. pat. ze dne 8. října 1856. č. 185. ř. z.)

Přibírání politických representantů, které vlastně díti se mělo jen tehdy, když intervenoval fiskální úřad (§. 50. I. dílu instr. z r. 1785), bylo cís. naříz. ze dne 15. prosince 1848. č. 26. ř. z. zrušeno a institut ten nebyl již přijat do nového organisačního zákona pro soudy ze dne 28. června 1850. č. 258. ř. z. ani do nové soudní instrukce ze dne 3. května 1853. č. 81. ř. z. (zejm. §§. 149. a. 152. e). Dokud tito političní representanti účinkovali, měli sice právo býti s votem konsultativním při poradách soudu a též právo sistovati Conclusum druhé stolice (§. 53. instr. soud z r. 1785) totiž zadržeti expedici rozsudku, avšak zameziti, aby rozsudek již vydaný a doručený nabyl moci práva, nemohli, tak že jich bdění nad tím, aby defensor matrimonii revisi podal, pozůstávati mohlo pouze k pohnání dotyčného funkcionáře (fiskálního úřadu) k zodpovídání disciplinárnímu. Krátce po odstranění politických representantů byli také dle výnosu min. sprav. ze dne 2. října 1851. č. 251. ř. z. finanční prokuratury, které vedle výnosu min. fin. ze dne 13. srpna 1851. č. 188. ř. z. byly vstoupily na místo fiskálních

úřadů, spoluúčinkování ve sporech manželských totiž úřadu defensora matrimonii vůbec sproštěny a v „provis.“ instrukci pro finanční prokuratury ze dne 16. února 1855. č. 34. ř. z. nečiní se již o podobné funkci zmínka.

S krátkou přestávkou mezi r. 1857. a 1868., kdy pro katolíky dle konkordátu zavedeny byly soudy církevní a zvláštní řízení před těmito soudy cís. pat. ze dne 8. října 1856. č. 185. ř. z., platily předpisy dv. dekr. z r. 1819. všeobecně až do naší doby. (Kompetence a řízení církevní zrušeny byly totiž zákonem ze dne 25. května 1868. č. 47. ř. z.)

Do osnovy nového řádu soudního byla pojata i zvláštní kapitola (díl VI. odd. 4. §§. 599. až 644.) o řízení ve sporech manželských. O upravení tohoto řízení v osnově nechci se šířiti. Jen to chci podotknouti, že přikázána tam byla úloha defensora matrimonii státnímu zastupitelství, mimo to však bylo státní zastupitelství povoláno též k zastávání žaloby při překážkách veřejných. Toto dvojí postavení mohlo míti snadno v zápětí, že státní zástupce, který n. p. v první instanci zastával žalobu resp. neplatnost manželství, byl by musil z rozsudku jemu vyhovujícího podati odvolání jako defensor matrimonii.

Ustanovení osnovy o řízení manželském nebyla do nového soudního řádu přijata. Permanenční výbor sněmovny poslanecké byl totiž toho mínění, že podstatné úchylky od dv. dekr. z r. 1819. se nezamýšlejí, že jediná úchylka podstatná jest zavedení státního zastupitelství, že však postavení tohoto jest nejasné a neodpovídá dobře ostatním jeho funkcím. Proto permanenční výbor uznal, že není třeba, aby se řízení ve věcech manželských nově upravilo a usnesl se na tom, aby dotyčná kapitola byla ze soudního řádu vypuštěna (Mater. I. str. 805.). Výbor permanenční měl tedy za to, že vynecháním zvláštního upravení řízení manželského zachováno bude řízení starší. Tento náhled jest však mylný. Zákonodárství starší i nové (jur. n. §. 50. odst. 2. č. 2.) považují věci, o které tu jde, za záležitosti jurisdikce sporné. Pro záležitosti sporné platilo dříve řízení všeobecné dle josefinského (záp. hal., ital.) soudního řádu; pro jisté druhy sporů platila t. zv. řízení zvláštní, která jevila se jako výjimky z pravidel všeobecných (srv. §§. 1., 13. dv. dekr. ze dne 23. srpna 1819. č. 1595. ob. z. s.). Novým soudním řádem zavedeno bylo nové všeobecné řízení ve věcech sporných. Také nový soudní řád zná t. zv. řízení mimořádná (kn. VI.), t. j. určité výjimky z pravidel všeobecných pro jisté

druhy sporů, zvláštního řízení ve věcech manželských však nezná. Z toho nedá se jinak souditi, než, že i pro věci manželské platí nové všeobecné řízení. Neboť jednak exceptiones knihy šesté firmant regulam in casibus non exceptis, jednak vedou argumentace jiné k nesnesitelným odporům. Nelze totiž míti za to, že ve věcech manželských sluší přes zavedení nového všeobecného řízení jednati dle josefinského (resp. záp. hal.) soudního řádu s odchylkami v dv. dekr. z r. 1819. stanovenými, ještě protismyslnější však zdá se mně myšlenka, že by se sice jednati mělo v zásadě dle nového všeobecného řízení, avšak aplikovati na toto řízení nějakým způsobem výjimky, které stanoveny byly s ohledem na staré všeobecné řízení na jiných základech spočívající. Zásada, že by výjimka z nějakého pravidla po odstranění vnutiti se měla novému jinému pravidlu, které jí nezná, vésti by musila, kdyby se jí všeobecně užilo, k nejhorším zmatkům. Projevenému náhledu, že zvláštní řízení ve sporech manželských jest zrušeno, nevadí čl. I. odst. 2. úvod. zák. k s. ř., neboť řízení o nesouhlasný rozvod, o rozvedení a neplatnost manželství patří k řízení spornému před sborovými soudy (§§. 50., 76. J. N.), a řízení sporné před sborovými soudy jest předmět upravený v soudním řádě. Mimo to obsahuje soudní řád sám ustanovení sporných věcí manželských se týkající (§§. 27., 57. s. ř., čl. VI. č. 1. úv. z. h. s. ř.). Konečně jest čl. I. odst. 2. cit. authenticky vyložen v čl. III. úv. z. v ten smysl, že zvláštní řízení, kteráž v soudním řádě jakožto taková upravena nejsou, jsou zrušena, což ostatně, jak již podotknuto, plyne i dle pravidla exceptio firmat regulam z šestého dílu s. ř. Stav zavedený nařízením ministerstva spravedlnosti ze dne 9. prosince 1897. č. 283. ř. z. nesrovnává se tedy se zákonem. (Srv. Jur. Bl. 1899. č. 12.)

Dráha pro nové upravení zvláštního řízení ve věcech manželských jest uvolněna a chci ke konci připojiti jen několik myšlének de lege ferenda rázu všeobecnějšího. Veškeré právo hledí v poslední řadě upravovati jednání lidí, ono nařizuje, jak lidé za jistých stanovených okolností mají se zachovati, co mají činiti a čeho mají opomenouti. Ptáme-li se v právu po důvodu toho, proč za jistých okolností nařizuje se jisté chování, shledáme to, jako při každém výtvoru bytostí rozumných v účelu, účel jest tu důvodem. Tento účel pravidel právních shledáváme v ochraně jistých zájmů. Bez nějakého zájmu, jenž má býti chráněn, nelze si pravidlo právní mysliti. Dle toho pak, bylo-li pravidlo právní vysloveno k ochraně zájmů jednotlivce jakožto takového t. j. zájmu soukromníka, anebo

k ochraně zájmu celku neb sice jednotlivce, avšak nikoli jako takového, nybrž jen vzhledem k tomu, že jest částí celku neb jeho organem, dle toho rozeznáváme ve velkých rysech právo soukromé a právo veřejné.

Ochrana poskytnutá právem soukromým chráníc pouze zájem soukromý, na kterém veškerenstvo nemá přímého podílu, se nevnucuje. Zadatelnost jest známkou pravidla čistě soukromoprávního, neboť toto přikazuje a zakazuje jen potud, pokud ten, v jehož zájmu jest stanoveno, tomu chce. Prochází-li veškeré právo ze stadia imperativního do stadia splnění vůlí zavázaného, prochází právo soukromé již jakožto pouhý imperativ vůlí oprávněného. Kdežto při právu veřejném shledáváme na jedné straně vůli veškerenstva přímo působící, máme v právu soukromém na jedné straně, totiž na straně oprávněného sice též vůli veškerenstva za ním stojící, působící však nikoli přímo, nýbrž procházející vůlí soukromníkovou, který působení libovolně připustiti neb zaraziti může.

Rozdělení mezi právem soukromým a právem veřejným dá se provésti jen ve velkých obrysech, neboť jednotlivá hlediska často jsou pomíchána; zejména to, co uvykli jsme nazývati právem soukromým, není jednolité v tom smyslu, že by obsahovalo pouze pravidla quae ad singulorum utilitatem spectant. Částky práva veřejného nalézají se roztroušeny ve všech skoro oborech práva soukromého. Veškerá pravidla, jimž připisujeme ráz juris cogentis, jsou povahy veřejnoprávní. O nich jednáme v souvislosti s právem soukromým jen proto, že přimykají se k útvarům počítaným k právu soukromému buď pro hlavní svou povahu, buď z důvodů historických.

Takovéto momenty práva veřejného shledáváme zejména v právu manželském. Manželství hoví sice především soukromým zájmům dotyčných manželů a jest podkladem mnohých poměrů čistě soukromoprávních jako povinnosti alimentační, avšak se svazkem manželským spojují se zároveň důležité zájmy veřejné. Při upravování práva manželského rozhodovaly mimo důvody práva soukromého i důvody náboženské, všeobecně morální i sociální; úprava práva manželského stala se velkou částí s ohledem na požadavek veřejného pořádku. A tyto ohledy osvědčují svůj vliv hlavně v oněch ustanoveních, která týkají se uvolnění manželského svazku: rozvedení, rozloučení a prohlášení manželství neplatným. Disposice stran jest tu obmezena neb zcela vyloučena. Manželům není nikterak dovoleno, praví §. 93. obč. z., manželské spojení, byť i o tom

mezi sebou byli za jedno, svémocně zrušiti; ať tvrdí neplatnost manželství, ať provésti chtějí rozloučení manželství neb i jen rozvod od stolu a lože. Tolik o tom, co se týče rázu materiálních pravidel o uvolnění svazku manželského; přejdeme nyní k rázu příslušných pravidel processualních.

Úkol práva processuálního dobře vytčen byl v úvodu k patentu o řízení ve věcech rušené držby ze dne 27. října 1849. č. 12. ř. z., totiž: vhodně uvésti v účinnost ony prostředky právní, které právo materiální poskytuje. Právo processualní má tedy povahu práva pomocného a není proto divu, že zásady v něm platící podléhají značně vlivu povahy práva materialního, o které právě jde. V právu soukromém vládne zásadně volnost disposice právního podmětu se svým oprávněním, tomu odpovídají v právu processualním zásady disposiční a projednací. Co se týče uvolnění svazku manželského, nevládne však v právu materialním volná disposice stran, proto tím jsou odůvodněny modifikace v řízení soudním týkajícím se otázek těchto. Shledáváme-li v těchto otázkách v právu materiálním ohled na zájem veřejný, jest zjevno, že i příslušné provedení v právu processualním tímž ohledem bude affikováno čili že zásady disposiční a projednací budou obmezeny, po případě zcela nahrazeny zásadami officiosní a inkvisiční a to dle toho, pokud právě obmezení disposice v právu materiálním sahá.

Má-li tudíž process manželský býti rationálně upraven, musí býti napřed rozlišeny prvky práva soukromého a práva veřejného v ustanoveních materiálních o uvolnění svazku manželského.

Civilisté by měli proto nejdříve látku takto jasně roztříditi a processualisté by pak dle toho navrhnouti měli příslušné řízení. Tam kde zúčastněn jest zájem veřejný, měla by rozhodovati jen pravda materielní, tam kde jde však o zájem soukromý, měla by se připustiti disposice stran i s faktickým podkladem. Zajímavé bylo by dle toho zejména upravení řízení o neplatnost manželství pro překážku soukromou. Žalobce v tomto případě má volnou disposici s předmětem sporu jako v každém jiném processu zcela soukromoprávním, on může faktické okolnosti mu nepříznivé doznati, platnost manželství uznati, práva k odpírání se vzdáti; naproti tomu jest žalovaný v disposici úplně vázán v zájmu veřejném. Kdežto v tomto případě pouze na jedné straně jest súčastněn veřejný zájem, jest při překážkách veřejných veřejný zájem súčastněn na stranách obou, vlastně jsou tu dva veřejné zájmy sobě odporující, pravda materielní musí zde býti úplně rozhodující, manželé

sami tu vlastně jsou jenom objekty inkvisičními; lépe by bylo proto odkázati tyto případy vůbec do řízení nesporného.[3]) Při pouhém rozvodu od stolu a lože jest zájem veřejný nejméně súčastněn. Chráněn jest tím, že k skutkové povaze rozvodu třeba jest výroku soudního a že tomuto předcházeti musí vždy tři smiřovací pokusy. Podmínky k dosažení výroku soudního jsou buď souhlas obou manželů o rozvodu i majetkových poměrech anebo důležitý důvod. V případě prvním obmezuje se ingerence soudu jen na řečené tři pokusy smíru, vyřknutí rozvodu a poznamenání ho ve spisech. V případě druhém šlo by především o to, má-li existence důležitého důvodu rozvodu stanovena býti dle pravdy materiální aneb volnou disposicí obou manželů. Občanský zákonník nasvědčuje pravdě materiální (§. 107.), dosavadní upravení processualní však, ač nominelně vyslovovalo rovněž princip pravdy materielní (§. 4. dv. dek.), dopouštělo volnou disposici stran v příčině doznání fakt (§. 9. dv. dekr.). Jisto jest ovšem, že, podobně jako při překážkách soukromých, tomu, jenž tvrdí důvod rozvodu musí býti vždycky volná disposice ve svůj neprospěch. Podobně jest tomu také v případě rozloučení manželství mezi nekatolíky.

Podrobnější provedení legislativních úvah není však úkolem této studie, v kteréž podati jsem hleděl historický podklad žádoucího upravení budoucího.

Praktické případy.

Příspěvek k §. 35. ex. ř. a k §. 1376. ob. z. obč.

Na základě směnečného platebního rozkazu c. k. krajského soudu ve Znojmě ze dne 28. července 1893 domohla se spořitelna v J. proti směnečním dlužníkům A., B. a C. vkladu exek. práva zástavního pro směnečnou pohledávku 1000 zl. s přísl. na domě čís. 4. v J. dlužníku A. patřícím, na domě čís. 64. v J. spoludlužníku B. patřícím a na domě č. 37. v J. spoludlužníku C. patřícím. Dům č. 4. v J. příjemce směnky A. byl cestou exek. prodán, aniž zmíněná pohledávka došla zaplacení z nejvyššího podání.

Mezi tím prodal dlužník B. svůj dům č. 64. v J. kupní smlouvou ze dne 25. ledna 1894 na X. za 4000 zl., na srážku kteréž kupní ceny

[3]) Srv. Chorinsky l. c. str. 98., Rittner v Jur. Bl. 1881. č. 6. a 7.

poslednější převzal ony na tomto domě váznoucí tři dluhy v úhrnném obnosu 3500 zl. a polovici shora uvedeného směnečného dluhu 1000 zl. dosud na obou domech č. 64. a 37. v J. ještě simultánně váznoucí. Po domluvě X. s C., ve které poslednější se zavázal jednu polovici toho směnečného dluhu zaplatiti a mezi tím zúročiti, zaplatil X. celou pohledávku 1000 zl. spořitelně v J. a dal si v základě postupní listiny ze dne 26. září 1894 exekuční právo zástavní pro ni na obou domech simultánně váznoucí v pozemkové knize na se převésti. Ještě před převodem tímto prodal X. tento svůj dům č. 64. v J. kupní smlouvou ze dne 3. července 1894 za kupní cenu 4200 zl. na Y., který na srážku kupní ceny shora uvedené tři dluhy v obnosu 3500 zl. a zbytek 700 zl. prodávajícímu ihned splatil.

V příčině shora zmíněné směneční pohledávky 1000 zl. s přísl. na domech č. 64. a 37. simultánně, exekučně váznoucí bylo v písemní kupní smlouvě uvedeno ve zvláštním odstavci: „Jelikož mimo shora uvedených kupujícím převzatých knihovních dluhů na prodaném domě pro spořitelnu v J. v základě platebního rozkazu ze dne 28. července 1893 č. 3100. směnečná pohledávka 1000 zl. s přísl. vázne, avšak již zaplacena jest, prohlašuje kupující Y., že si výmaz této pohledávky na vlastní útraty vymůže.“

Nicméně převzal Y. od X. onu pohledávku 1000 zl. v základě postupní listiny spolu prohlášením výmazním ze dne 17. října 1894 a dal přece právo zástavní v příčině celé pohledávky 1000 zl. s přísl. na svém domě č. 64. v J., a v příčině polovice 500 zl. s přísl. na domě č. 37. v J. spoludlužníka C. knihovně vymazati, exekuční právo zástavní však v příčině zbytku 500 zl. s přísl. nyní pouze na domě č. 37. v J. váznoucí na sebe převésti.

Jelikož C. ani zbývající pohledávku tu ani úrok neplatil, byl Yovi k jeho návrhu usnesením c. k. okresního soudu v Jemnici ze dne 16. června 1898 č. j. E. 71./98.—1. nucený prodej domu č. 37. v J. povolen.

By prodej ten zamezil, podal C. dne 13. července 1898 u c. k. okresního soudu v Jomnici na Y. určovací žalobu žádaje v ní, by uznáno bylo, že právo exekuční plynoucí z platebního rozkazu c. k. krajského soudu v Znojmě ze dne 28. července 1893 č. 3100. ohledně směnečné pohledávky 1000 zl. resp. zbytku 500 zl. oproti žalobci C. pominulo skutky, jež platebnímu rozkazu následovaly, a že se následkem toho domu č. 37. v J. nucená dražba usnesením c. k. okresního soudu v Jemnici povolená zrušuje.

Rozsudkem ze dne 8. prosince 1898 č. j. C. 85./98.—8. vyhověl c. k. okresní soud v Jemnici žalobě úplně, podstatně z těchto důvodů: Z výpovědi svědků vychází, že X. zaplatil spořitelně v J. směn. pohledávku 1000 zl. v základě prohlášení jemu od C, daného, že polovici toho dluhu (500 zl.) k zaplacení na se béře a 5% prozatím zúročí. Stává zde tedy změna právního důvodu pohledávky, novace, která se stala teprve po vzniku exekučního titulu z platebního rozkazu c. k. krajského soudu v Znojmě ze dne 28. července 1893 č. 3100., a jímž exekuční nároky, jichž se žalovaný Y. touto dražbou domáhá, zrušeny jsou. Námitka promlčení v základě §. 61. a n. knih. ř. nemá zde místa, jelikož zde nestává žaloby na výmaz, nýbrž opposiční žaloba.

K odvolání žalovaného Y. změnil c. k. krajský soud v Znojmě rozhodnutím ze dne 24. února 1899 č. j. B. č. 5./99.—3. rozsudek c. k. okr. s. v Jemnici a odkázal žalobu úplně podstatně z těchto důvodů: Co se především namítané zmatečnosti rozsudku dle §. 477. odst. 3. c. ř. s. týče, bylo odvolání v neveřejném sezení odkázáno. Dle §. 35. c. ř. mají se námitky proti nároku, pro který exekuce povolena byla, během exekučního řízení k platnosti přivésti žalobou u onoho soudu první stolice, u kterého se navrhlo povolení exekuce, a jest příslušnost soudu tohoto výlučná dle §. 51. c. ř. Dle §. 138. c. ř. může se návrh k povolení nucené dražby věřitelem, pro jehož vykonatelnou pohledávku právo zástavní na nemovitosti již vázne, podati přímo u exekučního soudu, který příslušný jest dle §. 18. odst. 1. c. ř., a podal dle tohoto ustanovení žalovaný v přítomném případě též návrh k nucené dražbě u c. k. okr. s. v Jemnici. Jak ze žaloby vychází, odůvodňuje žalobce své námitky proti nároku žalovaného tím, že směnečná pohledávka 1000 zl. roku 1894, tedy po nastalém vkladu exekučního práva zástavního pro žalovaného na nemovitosti žalobcovy pominula, a tvrdí výslovně, že o exekuci žalovaným nyní vydobyté nucenou dražbou právní důvod chybí, a připojuje proto v žalobní prosbě k nároku, by uznáno bylo, že exekuční právo plynoucí z platebního rozkazu c. k. krajského soudu v Znojmě pominulo, další návrh, by povolená nucená dražba zastavena byla.

K rozhodnutí o této žalobě může tedy pouze onen soud příslušným uznán býti, u kterého návrh k povolení nucené dražby, k jejíž zastavení žalobní nárok směřuje, podán byl, tedy c. k. okresní soud v Jemnici. Exekuce nuceným zřízením práva zástavního jest dle §. 87. c. ř. zvláštní, od exekuce nucenou dražbou rozdílný prostředek exekuční, a není více podmínkou pro exekuci nucenou dražbou, končíť při nemovitostech ve veřejné knize zapsaných dle §. 88. c. ř. výkonem knihovního vkladu

práva zástavního. Proti žalobci nevedla se tedy v čas podané žaloby exekuce nuceným zřízením práva zástavního, nýbrž exekuce nucenou dražbou a §. 35. e. ř. ustanovuje, že námitky proti nároku během exekuce se k platnosti přivésti mají u onoho soudu, u kterého navržena byla exekuce v I. instanci, tedy v přítomném případě u c. k. okresního soudu v Jemnici.

Naproti tomu jeví se odvolání podané pro nesprávné použití zákona býti úplně odůvodněným. Jest sice námitka žalované vydržení pohledávky v základě §. 1467. ob. z. obč. bezpodstatnou, jelikož vydržení to platí pouze pro nemovitosti, nikoli však pro hypotekární pohledávky, které dle §. 299. ob. z. obč. nejsou věcmi nemovitými; jelikož však v základě platebního rozkazu ze dne 29. července 1893 č. 3100. pro vykonatelnou směneční pohledávku spořitelny v J. 1000 zl. s přísl. simultánní právo zástavní na domech č. 64. a 37. v J. vázlo, byli žalobce jako majitel poslednějšího domu a X. jako nabyvatel poslednějšího domu vůči zmíněné spořitelně spolu dlužníci této pohledávky. Jelikož i dále X. zmíněné spořitelně celou pohledávku zaplatil, neuhradil pouze svůj dluh, nýbrž i žalobcův, a jelikož mezi oběma dlužníky zvláštního právního poměru nestávalo, byl dle ustanovení §. 896. o. z. obč. oprávněn od spoludlužníka náhradu stejným dílem, tedy nejméně polovici, požadovati i bez nastalého se postoupení práva, tedy tím více, když mu spořitelna její vykonatelnou pohledávku byla postoupila. Když žalobce při zaplacení této pohledávky od X. vůči poslednějšímu se prohlásil, že mu, jak svědek Kašpar P. potvrdil, polovici dluhu nahradí, aneb, jak žalobce sám doznává, že tuto polovici s 5% nadále zúročí, jeví se v tom pouze uznání dluhu, nikoli však novace, poněvadž tím se nezměnil ani právní důvod, ani hlavní předmět dluhu a to tím více, poněvadž patrně úmysl obou stran nesměřoval k tomu, pro tento dluh nový právní důvod zříditi, nýbrž pouze k tomu, by právní poměr mezi oběmi stranama stávající vyjasněn a uznáním zjištěn byl.

Nepominula tudíž nikterak tímto uznáním práva exekuční s pohledávkou spojená.

Mimo to nemůže ostatně nikdy mezi Xem a žalobcem uzavřené obnovení oproti žalované namítáno býti, jelikož exek. právo zástavní pro pohledávku 500 zl. v pozemkové knize vymazáno nebylo, žalovaný se při oné smlouvě nezúčastnil, a žalobce ani netvrdil, tím méně prokázal, že žalovaný při nabytí vykonatelné pohledávky byl obmyslně jednal (§. 469. ob. z. obč.).

K dovolání žalobce bylo rozhodnutí II. stolice c. k. nejvyšším soudem potvrzeno z těchto důvodů: Dovolání žalovaného dle §. 503.

č. 3. a 4. e. ř. s. nelze místa dáti, poněvadž jest jisto, že žalobce Jemnické spořitelné jako korreální dlužník byl zavázán, o zaplacení věřitelky se však nestaral, že pohledávku následkem úmluvy spoludlužníkem B. s X. uzavřené, poslednější zaplatil, pohledávka ta pak spořitelnou tomuto a jím žalovanému postoupena byla, poměrný regresní nárok žalovaným proti žalobci činěný vedle §§. 896., 1358., 1423., 1392. a 1394. obč. zákon. odůvodněn jest, a o uhasnutí tohoto nároku řeči býti nemůže, tudíž také uznati nelze, že rozsudek soudu odvolacího v tomto ohledu na nesprávném právním posouzení věci spočívá; poněvadž také dále náhled soudu odvolacího, že při rozmluvě, jež se vedla mezi X. a žalobcem před zaplacením pohledávky spořitelně, smlouva o novaci se nestala, úplně jest odůvodněn; poněvadž se konečně soud odvolací s otázkou, zda-li žalovaná pohledávky v důvěře v knihy pozemkové nabyla, jen podmínečně, kdyby se smlouva o novaci přece předpokládati měla, zabýval, případu takového však nestává a tudíž také tvrditi nelze, že rozsudku v některé podstatné části za základ položeno bylo skutkové předpokládání, jež jest v odporu se spisy.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 21. září 1899 č. 5620. Dr. F.

Spůsob doručení, v §. 80. č. 2. exek. ř. předepsaný, nelze nahraditi jinými v §. 106. odst. 1., c. s. ř. pro doručování žalob připuštěnými spůsoby.

Usnesení c. k. zemského soudu ve Vídni ze dne 9. května 1899. č. j. Nc. XIX. 15./99.—2., jímž v základě rozsudku král. zemského soudu v Kolíně n. R. ze dne 4. října 1898. povolena byla exekuce movitého jmění firmy S. pro pohledávku firmy K. 100.000 M, bylo ku stížnosti dlužnice usnesením c. k. vrchního soudu zemského ve Vídni ze dne 22. srpna 1899. č. j. R. I. 140./99.—18. změněna v ten spůsob, že exekuční návrh věřitelky byl zamítnut; neboť exekuční návrh opírá se o právoplatný rozsudek, král. zemským soudem v Kolíně n. R. dne 4. října 1898. o žalobě na vzájem proti dlužnici pro zmeškání její vynesený. Podle §. 80. exek. ř. lze vyhověti takovému návrhu exekučnímu jen tehdy, bylo-li — mimo jiné podmínky tohoto ustanovení zákona a §. 81. exek. ř. — předvolání nebo nařízení, kterým zavedeno bylo řízení před cizozemským soudem, osobě, proti které exekuce vedena býti má, k vlastním rukám doručeno. Ze sdělení zem-

ského soudu v Kolíně n. R. vysvítá, že byla žaloba na vzájem, o které vydán byl rozsudek, procesnímu zmocněnci žalované firmy S. doručena a že procesní plné moci není, poněvadž v řízení před zemským soudem strany musí býti zastupovány advokátem a proto ji předložiti třeba nebylo. Podle §. 106. c. s. ř. mohou arciť žaloby doručovány býti i k rukoum zástupce, ku přijímání žalob zmocněného, avšak exekuční řád v §. 80. jednak patrně vzhledem k nesnadnosti průkazu objemu zmocnění, jednak vzhledem k důležitým právním následkům, jaké spojeny jsou s exekucí cizozemského rozsudku v tuzemsku, nařídil ku ochraně tuzemců, aby předvolání nebo nařízení, kterým bylo řízení zavedeno, dotčené osobě bylo k vlastním rukám doručeno, chtěje míti záruku, aby odsouzeným dána byla příležitost, by se proti žalobnímu nároku řádně mohli hájiti. Této náležitosti se zde nedostává, poněvadž osobě, proti které exekuce vedena býti má, první předvolání k vlastním rukám doručeno nebylo a poněvadž, byť se za to mělo, že žalovaný o zavedeném proti němu řízení věděl, jelikož již zatímním rozsudkem ze dne 23. prosince 1896. o povinnosti jeho k náhradě škody uznáno bylo, by se k tomu jen tehdy zřetel vzíti mohl, kdyby bylo prokázáno, že jeho zástupce opatřen byl procesní plnou mocí s náležitostmi §. 31. c. s. ř. Proto bylo stížnosti dlužníkově vyhověno.

Dovolací stížnosti věřitelově nejvyšší soud místa nedal. Důvody: Předpis §. 80. exek. ř. upravuje případ zcela zvláštní, totiž případ povolení exekuce na základě cizozemského nálezu nebo smíru, on klade pro povolení to na ochranu tuzemců přísné, taxativně vypočtené podmínky, dlužno ho tudíž o sobě a bez dovolávání se jiných ustanovení zákona stejného druhu posuzovati a obzvláště ho nelze extensivně vykládati. Pak-li §. 80. č. 2. exek. ř. tudíž za nutnou podmínku povolení exekuce předpisuje výslovně doručení předvolání před cizozemský úřad ku vlastním rukám osoby, proti které exekuce vedena býti má, nelze v tomto zvláštním případě dovoliti i jiné v §. 106. odst. 1. c. s. ř. pro doručování žalob připuštěné spůsoby, nýbrž dlužno zde trvati na doručení k vlastním rukám jako jediné dovoleném spůsobu doručování. Takové doručení však se nestalo. Neboť podle sdělení král. zemského soudu v Kolíně n. R. byla žaloba na vzájem firmy K. — a o doručení této tu jde, poněvadž na základě její byl dlužník rozsudkem král. zemského soudu v Kolíně n. R. ze dne 4. října 1898. k vymáhané nyní náhradě škody 100.000 M. odsouzen — doručena nikoliv dlužníku k vlastním rukám, nýbrž právnímu zástupci, který jej proti dřívější žalobě, na žalobce na vzájem podané, zastupoval. Jelikož proto podmínce §. 80. č. 2. exek. ř. vyhověno nebylo, zamítl rekursní

soud právem exekuční návrh vymáhající věřitelky, pročež její dovolací stížnost jako bezdůvodná zamítnuta býti musila.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. září 1899. č. 14456.

J. Št.

Věno? Výbava?

Marie K., jež se v roce 1897 za svého nynějšího manžele provdala, donesla do manželství nábytek a jiné nářadí. Ale brzo povstaly v manželství sváry, následkem kterých Marie K. společnou domácnost opustila a to se svolením svého manžele, zdráhajíc se však k jeho žádosti svoliti k rozvodu manželství od stolu a lože.

Její žaloba na odsouzení její muže k vydání nábytku a nářadí byla c. k. zemským soudem v Brně rozsudkem ze dne 2. listopadu 1899 Cg. I. 224./6.—99. pro tentokráte zamítnuta z těchto důvodů: Přínos nábytku do manželství stal se zajisté v úmyslu, aby se tím přispělo k ulehčení nákladů s manželským společenstvím spojených, nábytek ten nesloužil pouze osobní výbavě manželky, a musí býti tudíž za věno považován a to tím více, že to jest nejcennější část majetku manželce rodiči za příčinou sňatku věnovaného. Poněvadž manželům není dovoleno, společenství manželské o své újmě ani za obapolného souhlasu zrušiti a dočasné faktické přerušení tohoto společenství každým okamžikem může býti odvoláno, není manželka dle §. 1227 ob. zák obč. oprávněna, již nyní vydání svého nábytku žádati.

Odvolání žalobnice c. k. m. sl. vrchní zemský soud v Brně rozsudkem ze dne 30. prosince 1899. B. I. 196./6.—99. nevyhověl a potvrdil rozsudek první stolice z těchto důvodů: Manželům nemůže býti bráněno, aby odloučeně žili, ale tento faktický stav nemá právního účinku a nepožívá soudcovské ochrany, poněvadž postrádá sankce zákona. Tímto faktickým stavem nejsou dotknuty práva manželova a povinnosti manželky, a důsledek toho jest, že není právního důvodu, aby k jednostranné žádosti manželčině v opatřeních, které učinil manžel za příčinou vedení společné domácnosti, nějaké změny byly povoleny. Nejsou-li nábytek a nářadí věnem v technickém slova smyslu, tož přece nelze popírati, že určeny byly k užívání ve společné domácnosti při manželském společenství. Poněvadž pak společenství manželské s právním účinkem nebylo zrušeno, nepominula práva manželská a nezaniknul účel, za jakým zmíněné věci do manželství byly přineseny.

Dovolání c. k. nejvyšší co dovolací soud nevyhověl.

Důvody: Jde o nábytek a nářadí, tudíž věci všedního života na pohlaví žalobnice neobmezené, které při svém provdání do bytu žalovaného k užívání v společenství manželském donesla. Není v tom právní omyl, když tyto svrchky, které se šetřením substance mohou býti užívány a k ulehčení vedení domácnosti ve společenství manželském sloužiti mají, jako věno ve smyslu §. 1218. ob. zák. obč. byly považovány, a rovněž nelze v tom shledati právní omyl, že tyto svrchky, k nimž ovšem žalobkyni dle §. 1228. ob. z. obč. právo vlastnické přísluší, v užívání manželově potud zůstati mají, pokud manželské společenství trvá. Manželský svazek právně zrušen nebyl a nedostává se právního důvodu, z kterého by žalobnice mohla žádati oddělení majetku a vydání věcí v žalobě vytknutých.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 27. února 1900 č. 2408. Lisec

---

Daň činžovní předepsanou ve lhůtách čtvrtletních předem splatných, spadá-li příklep do lhůty, přikázati sluší pouze do dne příklepu.

V exekuční záležitosti A. proti B. příklepnut byl dům vydražiteli dne 6. září 1899. K rozvrhu nejvyššího podání přihlásil magistrát král. hl. města Prahy u c. k. berního eráru daň činžovní za 3 čtvrtletí počínajíc ode dne 1. února 1899 do 31. října 1899 předepsanou.

C. k. okresní soud pro Staré Město a Josefov přikázal usnesením rozvrhovým ze dne 26. prosince 1899 č. j. E. VII. 712./99.—25. daň tu do dne příklepu vypočtěnou.

C. k. finanční prokuratura nom. c. k. berního eráru ve stížnosti na usnesení to podané poukazovala k tomu, že třetí lhůta daně dne 1. srpna 1899 byla předepsána, že celá lhůta tato za období od 1. srpna 1899 do 31. října 1899 stala se předem splatnou a navrhovala, aby celá tato lhůta z nejvyššího podání byla přikázána.

C. k. zemský jako rekursní soud v Praze usnesením ze dne 19. ledna 1900 č. j. R. I. 14./00.—1. stížnost zamítnul a potvrdil usnesení soudu prvního, poněvadž dnem příklepu náleží vydražiteli vedle §. 156. ex. ř. nésti břemena s vlastnictvím nemovitosti spojená a proto správně nepřikázal první soudce z nejvyššího podání daně, které k břemenům náleží, po příklepu t. j. 6. září 1899 vypadající.

C. k. nejvyšší soud dovolacímu rekursu c. k. finanční prokuratury nevyhověl, odkázal rekurs ten na správná odůvodnění soudů nižších

a dodal, že návrhu c. k. finanční prokuratury příčí se též ustanovení 8. odstavce dražebních podmínek, dle něhož vydražitel nese ode dne příklepu daně, jež se platí z usedlosti dražbou prodané, tudíž daně z usedlosti této přes dobu tu sahající nemohou býti přikázány k zaplacení z nejvyššího podání.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. února 1900 č. 2531.

Schin.

Pouhým prohlášením kupce, že zboží jím objednané a již mu odevzdané prodavači zase zpět zašle, nezakládá se ještě constitutum possessorium ve prospěch tohoto dle §. 428 odst. 1. ob. z. obč.

A. prodal a zaslal B. objednané zboží. Když již zboží B. bylo odevzdáno, dozvěděl se A., že B. nalézá se v nepříznivých poměrech majetkových, a žádal za vrácení zboží. B. byl s tím srozuměn a oznámil A., že mu ono zboží zase vrátí, při čemž doložil, že očekává od A., že stran starého dluhu mu poshoví.

Než B. zboží zpět zaslal, bylo totéž pro jisté pohledávání, které B. dluhoval C., zabaveno.

A. podal nyní na C. žalobu excisní, byl však s žalobou tou v obou instancích odkázán, při čemž c. k. krajský soud v Chrudimi jako soud odvolací svému rozsudku ze dne 20. června 1899, č. j. Bc. I. 51./99—6., připojil tyto důvody: Poněvadž žaloba jest žalobou vlastnickou a takou dle §. 37. e. ř., sluší žalobci dokázati, že vlastnictví věci nabyl a že tu stává podmínek §. 37. e. ř.

Žalobce opírá své právo vlastnické o tradici, jest mu tedy dokázati titul a způsob nabývací (§§. 369., 424. a 425. ob. z. obč.). Titul shledává A. v tom, že trhová smlouva, kterou B. bylo zboží prodáno a odevzdáno, byla za dohodnutí stran zase rozvázána (§. 920. ob. z. obč.).

Tradici spatřuje A. v prohlášení B. vůči němu a po zabavení věci oproti výkonnému orgánu ve smyslu ustanovení §. 428. ob. z. obč. kteréž činí fysické odevzdání z pravidla předepsané (viz §. 426 ob. z. obč.) zde nepotřebným.

Odvolací soud dospěl však náhledu toho, že zde tradice dle §. 428. ob. z obč. se nestala a že tudíž v době zájmu vlastnictví zboží A. nenáleželo

V prvním případě, jaký §. 428 ob. z. obč. má na mysli, setkáváme se s pravidelným případem nabytí držby (vtastnictví) zástupcem, k čemuž se pak vyhledává vůle zastoupeného, držby skrze zástupce nabyti, pak vůle zástupce, aby držení pro zastoupeného bylo nabyto a změny vůle zástupcovy, totiž usnesení a prohlášení zástupcovo, že příště držeti chce jménem zastoupeného.

A. k důkazu toho dovolává se pouze a jediné na dopisy, kteréž týž B. a tento zase jemu byl zaslal, a netvrdí tedy ani sám, že by B. před oným zabavením byl ještě jiným způsobem se vůči A. neb osobám třetím (na př. své manželce neb jiným členům rodiny) prohlásil, že zboží mu zaslané jménem A. drží. V dopisech obou stran však nelze tradici dle §. 428 ob. z. obč. spatřovati. Vždyť A. zmiňuje se pouze o tom, aby B. zboží vrátil a nezmiňuje se slovem o tom, by B. na dále zboží zaň držel, aby jí u sebe v disposici ponechal, aneb snad třetí osobě k uschování odevzdal. Svou odpovědí, že zboží vrátí, B. dal pouze na jevo, že zboží budoucně zase zpět zašle a nikoliv, že zboží za vlastnictví A. uznává a že je jménem A. na dále chce držeti jako jeho zástupce. V tomto příslušném prohlášení mohl by se snad spatřovati obligační závazek B. k vydání věci oproti A., nikoliv však to, co žádá §. 428. ob. z. obč., totiž vyjevení vůle průvodným způsobem, že chce B. budoucně držeti věc nikoliv jménem svým, nýbrž jménem přejímajícího. Ustanovení §. 428. ob. z. obč. dlužno tím spíše přísně vykládati, poněvadž značí úchylku od pravidla §. 425 ob. z. obč. a neplatí tu již také proto, poněvadž nebylo ani tvrzeno, že by byl B. svou vůli v §. 428 ob. z. obč. požadovanou způsobem i pro třetí osoby znatelným projevil.

Tradice tedy zde nebylo a poněvadž A. k věci zabavené vlastnictví neprokázal, byla jeho o ustanovení §. 37. e. ř. se opírající žaloba právem zamítnuta.

To, co prohlásil B. po výkonu mobilární exekuce k výkonnému orgánu, jest pro nárok žalobní nerozhodným, poněvadž výkonem exekuce nabyl C. jako vymáhající věřitel již práva zástavního na zboží v žalobě uvedeném.

C. k. nejvyšší soud odvolání A. nevyhověl, poněvadž dovolávaného revisního důvodu č. 4. §. 503 c. ř. s. tu není. Při tom odkázáno na správné důvody druhé stolice.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 13. listopadu 1899 č. 12.744.

Flieder.

Útraty intervence při dražbě svršků nejsou útratami nutnými, útraty intervence při rozvrhovém roku jsou útratami exekučními ve smyslu §. 74. ex. ř. K výkladu §. 284. ex. ř.

Okresní soud v Hořovicích nepřisoudil usnesením ze dne 22. prosince 1899. č. j. E. 531./99.—11. útraty intervence zástupce vymáhajícího věřitele při dražbě svršků a roku účtovacím, poněvač jich za náklady exekuční ve smyslu §. 74. ex. ř. považovati nelze. Stížnosti z usnesení toho podané, — ve které k tomu bylo poukazováno, že intervence zástupce byla nutna, jak vzhledem ku značné výši vymáhaných pohledávek (12.395 zl.), tak ku spletitosti věci samé (mimo tří exekučních protokolů stávaly ještě 3 protokoly o zájemném popsání), kollisi práv vymáhajícího věřitele s právy ostatních vymáhajících věřitelů a možnosti vyskytnutí se otázek, jichž řešení právnické znalosti vyžaduje — c. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní ve příčině útrat intervence při dražbě svršků nevyhověl, ve příčině útrat za intervenci zástupce vymáhajícího věřitele při roku rozvrhovém vyhověl, je i s útratami stížnosti přisoudil a dle toho rozvrh výtěžku dražby změnil, neboť nelze sdíleti názor soudu I. instance, že útraty spojené s intervencí vymáhajícího věřitele či právního zástupce jeho při roku rozvrhovém nejsou útratami exekučními. Rok rozvrhový jest částí řízení exekučního a nedostavení se vymáhajícího věřitele k roku tomu má dle §§. 212., 213. a 286. ex. ř. za následek, že nedostaviv̌ší se věřitel nemůže více odporovati přikázání pohledávání jiných věřitelů. Jestliže tedy zákon s nestáním ztrátu jistých práv spojuje, patrno z toho, že súčastnění se vymáhajícího věřitele při roku rozvrhovém jest dle zákona nutným a že útraty s touto intervencí spojené byly k domožení práva nutnými (§. 74. ex. ř.). Tomuto náhledu není na úkor ustanovení §. 284. ex. ř., vedle kterého útraty dosud nepřisouzené před skončením dražby účtovati dlužno; neboť toto ustanovení vztahuje se jenom na případ, kdy vykonanou dražbou a odevzdáním strženého nejvyššího podání vymáhajícímu věřiteli jest exekuční řízení skončeno, nikoli však na případ, kdy za příčinou rozvrhu nejvyššího podání jednání s osobami súčastněnými se nařídí a takto nové náklady vzniknou.

Naproti tomu nebyly právem útraty s intervencí při roku dražebním spojené přikázány. Vymáhající věřitel jest sice oprávněn súčastniti se dražby (§. 32. ex. ř.), avšak zákonné nutnosti takové, jako při roku rozvrhovém tu nestává a také skutečnosti v rekursu uvedené nutnost tohoto súčastnění se neprokazují.

Jest samozřejmo, že výše vymáhaných pohledávek jest tu nerozhodnou, ale také tvrzená komplikovanost věci, kollise práv vymáhajícího věřitele s právem ostatních věřitelů a domnělé řešení právních otázek nemohou učiněný návrh opodstatniti. Dražba koná se výkonným orgánem, jehož činnost jest zákonem přesně vymezena. Jaké věci prodávány býti mají, jest napřed usnesením dražbu povolujícím určeno, exekuční řád nepřipouští při dražbě žádného jednání se stranami a nerozhodují se při ní také právní otázky, zejména nikoli o prioritě práv zástavních. Tyto a podobné otázky právní tvoří předmět jednání při roku rozvrhovém, nikoli však při roku dražebním.

Rozhodnutí c. k. zemského soudu v Praze, oddělení I. ze dne 19. ledna 1900. č. j. R. I. 13./00.—2.

Dr. Stehlíček.

Přehled nejnovější judikatury a literatury k exekučnímu řádu.

Sestavil dr. **Josef Žalud**, advokát v Praze.

(Pokračování.)

K §. 1. ex. ř.: Literatura: Dr. Georg Neumann, rada vrchn. soudu ve Vídni: Die Exekutionsordnung systematisch dargestellt, Manz 1900, první to systematické zpracování celého exekučního řádu, dílo důkladné a velezáslužné, přihlíží také bedlivě ku pracím českým. — Dr. Josef Oskar Worel: Soustavný přehled literatury a judikatury české nových justičních zákonů se týkající do konce roku 1899 vydané v Táboře u Václava Krause roku 1900 (str. 6. a 7., 57. až 91.). — Dr. Ernst Bum, Bemerkungen zur Praxis der Exekutions-Ordnung, Jur. Bl. r. 1898 č. 38. až 52., pojednává o všech důležitějších a pronikavějších ustanoveních ex. řádu v přehledných statích. — Dr. Michael Heller und dr. Franz Trenkwalder: Die oesterreichische Exekutionsordnung in ihrer praktischen Anwendung. Dargestellt an Beispielen von Protokollen und Beschlüssen. Wien. Verlag von Karl Konegen. 1900.

Ex. ř. §. 1. č. 12.: Literatura: Dr. Anton Ritter von Randa: Die Wassergenossenschaften nach österreichischem Rechte, v Praze 1898, zvl. str. 28.

Ex. ř. §. 4.: H) Literatura: Dr. A. C. Welches Gericht ist zur Bewilligung der Exekution auf Grund rechtskräftiger, gegen nichtprotokollirte Handelsleute erwirkter Urtheile der ehemaligen Bagatell-

gerichte in Handelssachen competent? (Jur. Bl. r. 1898 č. 25. str. 294.) Srovn. §. 52. jur. n.

Ex. ř. §. 7.: Judikatura: Odeřčení služebnosti vozové cesty neznamená již také oduznání nebo zákaz služebnosti jízdy trakařem (§. 492. obč. zák.) a není tedy exekučním titulem pro exekuci ve smyslu §. 355. a násl. exek. řádu (§. 7. ex. ř.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 30. května 1899 č. 7242. (Právník r. 1899, str. 548., 549.).

Ex. ř. §. 9.: Judikatura: Vede-li se exekuce proti osobě třetí mající stejné jméno jako zavázaný, jest vymáhající věřitel povinen této třetí osobě, jež podala rekurs dříve, nežli on upustil od exekuce, zaplatiti útraty rekursní (§. 9., pak §. 78. ex. ř. ve spojení s §. 50. c. ř. s.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 20. června 1899 č. 9319. (Geller, Centrbl. r. 1899. str. 1015. a 1016.).

Ex. ř. §. 12.: Literatura: Dr. Emanuel Tilsch: O domáhání se plnění alternativního dle nových zákonů processních (Právník z r. 1899. str. 1. a násl.). Pojednává též o §§. 35., 42. č. 5., 40., 39. č. 7., MP. k §. 39. č. 7., 45. odst. 3.; 55. odst. 2. a 3., 62., 54., 63. ex. ř.

Ex. ř. §. 14.: Judikatura: 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 31. srpna 1898 č. 11.755. (Právník r. 1899 str. 439. a 440.) uvedené při §. 334. ex. ř.

Ex. ř. §. 15.: C) Literatura: Dr. Josef Uhlíř: K výkladu §. 15. exek. řádu. (Právník r. 1899 str. 282.—284., Hovorna č. 61.)

Ex. ř. §. 15.: Judikatura: Obmezení exekuce v §. 15. exek. řádu ustanovené platí pro všechny způsoby exekuce, které by veřejným zájmům, o něž obec neb ústav starati se má, byly na újmu. Rozh. nejv. soudu ze dne 26. května 1898 č. 7359. (Právník r. 1899 str. 18.—20.). Exekuce byla vedena dle §§. 355. a 356. exek. řádu.

Ex. ř. §. 16.: Judikatura: 2. Nepřihlášení sek výkonu mobilární exekuce během jednoho měsíce není odstoupením od pokračování v exekuci. — Rozh. krajsk. soudu v Chebu ze dne 3. srpna 1898 R. 159./98.—1. (Právník r. 1899 str. 446., 447.). — 3. Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 8. února 1898 B. XIII. 4./98.—3. (Jur. Bl. r. 1898 č. 11. str. 125.) uvedené při §. 46. ex. ř.

Ex. ř. §. 16.: [pozn. F.]. Literatura (pokračování): V. Fryc: Lze-li pro pohledávku povoliti novou exekuci téhož druhu? I. v případě výkonu na přihlášení, II. v případě, že exekuce vykonána byla bez výsledku a najde se jiné jmění dlužníkovo. (Právník r. 1899 str. 564. až 566., Hovorna č. 67.).

Ex. ř. §. 18.: E) Literatura: V. Fryc, jako při §. 16. ex. ř.

Ex. ř. §. 19.: Judikatura: 1. Povoliti vnucenou správu statku zapsaného v deskách zemských ku dobytí pohledávky ze zápůjčky uznané v notářském ihned vykonatelném dluhopisu, pro kterouž již ku zjištění smluvné právo zástavní knihovně zřízeno jest, příslušným je sborový soud, při němž desky zemské se vedou, v nichž statek deskový zapsán jest. — Rozh. vrchn. soudu ve Lvově ze dne 21. května 1898 č. j. Nc. V. 132./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 50. str. 592.). Srovn. k tomu §§. 18. č. 1. a 138. exek. řádu.

Ex. ř. §. 27.: Judikatura: Nelze dopustiti exekuci přesahující potřebu skutečného zajištění. Rozh. nejv. soudu ze dne 6. září 1898 č. 10639 (Geller, Centrbl. r. 1898 str. 173. a 174.). Srovn. k tomu stran aeraru §. 10. zák. ze dne 18. února 1878 č. 30. ř. z.

Ex. ř. §. 31.: Literatura: Dr. Franz Scholz in Berlin: Das Retentionsrecht und gesetzliche Pfandrecht gegenüber einem Gesandten (Grünhut, Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart r. 1898, sv. XXVI. str. 55. až 140.).

Ex. ř. §. 35.: Judikatura: 1. Žaloba na výmaz exekučně vložené pohledávky má se podati u soudu, u kterého povolení exekuce v instanci první bylo navrženo. (§. 35. ex. ř.). — Přípustna jest žaloba na výmaz více spolu nesouvisících hypotékárních pohledávek, kteréž zaplaceny byly zaplacením jejich zbytku. — Rozh. nejv. soudu ze dne 19. dubna 1899 č. 5803. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 806. až 808.). — Srovn. §§. 16., 46., 50., 54., 57., 81. a 104. jur. normy, §. 227., 261. c. ř. s., nař. min. práv ze dne 3. prosince 1897 č. 25801. (listč. 47.).

Ex. ř. §. 39.: Judikatura: 1. Excindační žalobce jest povinen nahraditi útraty žalovanému submittujícímu, když tomuto mimosoudně žádaných bližších údajů o nabytí předmětů excindovaných odepřel (§. 45. c. ř. s.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 10. ledna 1899 č. 109. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 719. a 720.). — 2. Žaloba excindační jest přípustna také ohledně zabavené pohledávky a nikoli pouze ohledně hmotných věcí. — Rozh. nejv. soudu ze dne 7. února 1899 č. 1563. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 815.). — 3. K vyřízení odpůrčí konkursní podstatou podané žaloby, která se týká mobilární exekuce, příslušen je soud exekuční. — Rozh. nejv. soudu ze dne 14. června 1899 číslo 8981. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 1014. a 1015.).

Ex. ř. §. 39. č. 6.: Judikatura: 1. Rozh. zem. soudu ve Št. Hradci ze dne 27. srpna 1898 č. j. R. VIII. 105./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 44. str. 520.) jako č. 2. u §. 200. č. 3. ex. ř.

Ex. ř. §. 39. č. 6.: F) Literatura (pokračování): V. Fryc: Upustí-li vymáhající věřitel od exekuce, má se tato zrušiti či jen zastaviti? (Právník r. 1899 str. 566., 567., Hovorna č. 68.); von Gernerth (Ger. Ztg. r. 1898, č. 27., str. 215. a 216.) jako u §. 200. ex. ř.; Alfred Amschl: Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz č. 39. jako u §. 200. č. 3. ex. ř.

Ex. ř. §. 39. č. 8: Přípustnou není exekuce na předmět, jehož cena nepřesahuje útraty exekuční, kteréž předvídati lze. Rozh. nejv. soudu ze dne 9. srpna 1898 č. 10976. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 570.). — Srovn. M. P. č. 2. k tomuto paragrafu.

Ex. ř. §. 40.: k poznámce E) Literatura připoj: V. Fryc, jako při §. 16. ex. ř.

Ex. ř. k §. 42.: Judikatura (pokračování): 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 20. října 1898 č. 14.128 (Právník r. 1899 str. 678. až 680.) uvedené při §. 261. ex. ř. — 3. Pro zahájené řízení trestní proti vymáhajícímu věřiteli nelze zastaviti jím vydobyté řízení exekuční. Rozh. nejv. soudu ze dne 20. prosince 1898 č. 17270 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 570. a 571.). Srovn. a contrario §. 191. c. ř. s. Výpočet §. 42. ex. ř. jest taxativní. — 4. Stejné jest rozhodnutí nejv. soudu ze dne 5. dubna 1898 č. 4684 (Geller, Centrbl. r. 1898 str. 581. a 582.).

Ex. ř. k §. 46.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 20. října 1898 č. 14.128. (Právník r. 1899 str. 678. až 680.) uvedené při §. 261. ex. ř. — 2. Vymáhajícím věřitelem povolené posečkání s exekucí nepůsobí klid řízení (dle §. 170. c. ř. s. ve spojení s §. 78. ex. ř.). Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 8. února 1898 č. j. R. XIII. 4./98.—3. (Jur. Bl. r. 1898 str. 11.č. 125.).

Ex. ř. §. 46.: Literatura: Kritika rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 8. února 1898 č. j. B. XIII. 4./98.—3. od nejmenovaného autora (Jur. Bl. r. 1898 č. 12. str. 135.) pod titulem „Wochenschau dto ve Vídni 19. března 1898. — Dr. Hans Fischböck, Die Officialmaxime im Exekutionsverfahren (Jur. Bl. r. 1898 č. 15. str. 169., 170.). O sistování dražeb srovn. §§. 200. č. 3. a 282. ex. ř. — Dr. Josef Žalud, Jaký účinek má upuštění od dalšího pokračování v exekuci? (Hovorna č. 80. v Právníku r. 1900 str. 94 až 102.).

Ex. ř. §. 47.: Judikatura: 1. Předpisů o přísaze vyjevovací má se také užiti v případě, že politická exekuce ku dobytí plnění za veřejnými účely zůstala bezvýslednou. Rozh. zem. soudu ve

Vídni ze dne 13. června 1898 R. XV. 90./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 33. str. 387.). Arg. čl. III. uvoz. zák. k ex. ř.

Ex. ř. §. 54.: Judikatura: 3. Rozh. zem. soudu v Praze ze dne 7. února 1899 č. j. R. II. 57./99.—1. (Právník r. 1899. str. 406. a 407.) uvedené při čl. IX. č. 10. uvoz. zák. k ex. ř. — 4. Rozh. vrchního soudu ve Vídni ze dne 1. března 1898 R. II. 18./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 12. str. 138.) uvedené při §. 294. ex. ř. (pod č. 4.).

Ex. ř. §. 65.: Judikatura: 7. Také ve věcech exekučních nemá rekurs místa proti usnesením soudu rekursního, když peněžitá suma nebo hodnota sporného předmětu nepřesahuje obnosu 50 zl. (§. 78. ex. ř., §§. 517. a 526. c. ř. s.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 17. listopadu 1898 č. 14.900 (Právník r. 1899 str. 360. a 361.) — viz ale č. 10. — 8. Do rozhodnutí soudního stěžovateli dosud nedoručeného lze si také stěžovati (§. 65., 253. ex. ř.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 4. května 1899 č. 6507. (Právník r. 1899 str. 633 a 634. Geller, Centrbl. r. 1899 str. 902.). — 9. Lhůta rekursní proti povolení záznamu práva zástavního jako exekuce ku zjištění obnáší 8 dní. Rozh. nejv. soudu ze dne 16. listopadu 1898 č. 15.273. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 409.) Srovn. §. 88. č. 2. a §. 374. ex. ř. — 10. Proti usnesením soudu rekursního v řízení exekučním na základě bagatelního rozsudku vedeném jest rekurs přípustný. Rozh. plenární nejv. soudu ze dne 20. prosince 1898 č. 16034. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 725. a 726.). — Opačné rozhodnutí viz pod č. 7.

Ex. ř. §. 74. Judikatura (pokračování): 3. Dlužníkovi nepřísluší právo žádati, aby soud určil útraty, které věřiteli nahraditi má. — Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 28. května 1898 č. j. R. XIII. 117./88. (Jur. Bl. r. 1898 č. 33., str. 388.). — 4. Platí-li zavázaný zmocněnci vymáhajícího věřitele, není povinen platiti také útraty za přijetí, zapsání a sčítování zmocněnce s vymáhajícím věřitelem aniž za oznámení toho dopisem, poněvadž to nejsou již útraty exekuční. Rozh. nejv. soudu ze dne 8. března 1899 č. 3507. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 724. a 725.). — Srovn. mimo §§. 74. a 76. ex. ř. také §§. 1424. a 1426. obč. zák. — 5. Za prohlášení podaná bez příkazu exekučního soudu (§. 301. ex. ř.) není poddlužník oprávněn žádati náhradu útrat. — Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 8. června 1898 č. j. R. XIII. 130./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 33. str. 388.). — 6. Útraty za intervenci vymáhajícího věřitele při výkonu exekuce mají se přisouditi jen, bylo-li intervence třeba. Rozh. krajsk. soudu v Chebu ze dne 3. srpna 1898 č. j. R. 144./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 44. str. 522.).

Ex. ř. §. 74. Literatura: Karel Flieder, r. z. s., Dvě úvahy k novému řízení soudnímu, II. O vzájemných vztazích exekučních nákladů při exekuci na jmění movité a nemovité, v Praze 1900 (str. 44. až 59.).

(Pokračování příště.)

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

85. Podle kterých zásad sluší rozvrhnouti uhražovací kapitál, zachovaný dle předpisů obec. soud. řádu na výměnek, který se po 1. lednu 1898 uvolnil (čl. XXXV. uvád. zák. k ex. ř.)?

Na str. 814. Právníka z r. 1898. a na str. 552. ročníku loňského uveřejněna jsou dvě rozhodnutí nejvyššího soudu shora uvedené otázky se týkající; rozhodnutí ta naprosto sobě odporují.

První z 25. července 1898. č. 9409. praví, že dlužno rozpočet uvolněného uhražovacího kapitálu předsevzíti dle dříve platných předpisů zákonných, „neboť tu jde pouze o doplnění rozpočtu nejvyššího podání, ana zachovaná částka se uvolnila a v mezích dřívějšího rozpočtu oprávněnému přikázati se má. Následkem toho počalo jednání soudní o rozvrhu kupní ceny dávno před tím, kdy exekuční řád nabyl moci a dlužno proto rozpočet uvolněné částky původní kupní ceny předsevzíti dle dříve platných předpisů zákonných.“

Druhé rozhodnutí z 9. května 1899. č. 6973. praví, že předpisu čl. XXXV. při řešení shora zmíněné otázky upotřebiti nelze, poněvadž jedná se o samostatné rozvržení již dřív ustanoveného a nyní uvolněného kapitálu.

Jest litovati, že při řešení této důležité otázky, která v praxi ještě častěji se vyskytne, vyšla rozhodnutí nejvyššího tribunalu sobě odporující. Které z obou jest správné?

Cit. čl. XXXV. praví, že rozvrh kupní ceny, které bylo docíleno exekuční dražbou podle dosavadních předpisů vykonanou, má se státi dle těchto (starých) předpisů, když v den, kdy řád exekuční nabyl moci, bylo již počalo soudní jednání o rozvrhu ceny kupní. Již z přirovnání důvodův obou si odporujících rozhodnutí nebude asi pochyby o tom, že rozhodnutí první jest správnějším. Neboť nejedná se v tomto případě o rozvrh nějaké samostatné (zvláštní) ceny tržní, naopak uvolněný uhražovací kapitál tvoří část jednotné ceny za nemovitost docí-

lené, jejíž rozvržení za platnosti starého soudního řádu počalo, avšak úplně — ať z té neb oné příčiny — dosud provedeno nebylo. Není přece o tom pochyby, že jednání o rozvrhu ceny kupní, jejíž část zachovaný uhražovací kapitál tvoří, ve shora zmíněných případech počalo před 1. lednem 1898. a dlužno proto také jednání o rozvrhu uhražovacího kapitálu, nyní uvolněného, předsevzíti dle starých zásad.

Že jedná se v tomto případě o samostatný úkon řízení rozvrhového — jak druhé rozhodnutí dovozuje — jest přirozeno a samozřejmo pro mezeru časovou mezi oběma rozvrhy ležící; okolnost tato není však rozhodnou pro řešení naší otázky, nýbrž rozhodným jest pouze, zdali za platnosti starého soudního řádu počalo soudní jednání o rozvrhu ceny kupní. Nenít přípustno, původní jednotnou cenu kupní děliti na dvě různé podstaty, podstatu věřitelům již přikázanou a podstatu na výměnek zachovanou.

Také dikce obvyklé v rozpočetních výměrech, které za starého soudního řádu byly vydány: „že až se zachovaný uhražovací kapitál uvolní, bude dodatečně rozvržen mezi věřitele nyní na prázdno vycházející" (kteří se zároveň i s obnosy pohledávek výslovně uvádějí), dále poznámky o knize pozemkové při výměncích se objevující, že na výměnek byl zachován uhražovací kapitál v obnosu, jenž ciferně se uvádí, a že po jeho uvolnění připadne věřitelům prozatím na prázdno vycházejícím, — nasvědčuje tomu, že jedná se o dodatečné rozvržení původní ceny rozvrhové, o které tedy jednání již před platností nového exekučního řádu počalo.

Jsou časté případy, že soud, původní cenu tržní rozvrhující, nerozvrhl kapitál na výměnek zachovaný, ač jej rozvrhnouti mohl a měl (nechci říci, že se tak stalo pouze z pohodlí dotčeného soudce, stačí, že případy takové jsou); mají nyní věřitelové pouze proto, že se tak v původním rozpočetním výměru nestalo, nyní škodu utrpěti?

Že by v určitém případě věřitelové škodu utrpěti mohli, kdyby druhé rozhodnutí bylo správným, chci ukázati na praktickém případě.

Knihovní stav na usedlosti v roce 1887. prodané byl tento: 1. pro věřitele A. vázl výměnek, 2. pro věřitele B. byla sub pr. 13. prosince 1886. č. 9901. zaznamenána pohledávka 400 zl.; ku spravení záznamu běžela lhůta do 31. prosince 1890., 3. pro věřitele C. vložena jest pohledávka 1000 zl. Věřitel B. se k roku rozpočetnímu nedostavil, aniž podal písemnou přihlášku. Rozpočetním výměrem z 31. května 1887. byl na výměnek A. zachován plný uhražovací kapitál 1000 zl., na který poukázáni věřitelé B. a C. po jeho uvolnění. V červenci 1887. byly podle tohoto rozpočetního výměru vymazány pohle-

dávky B. a C. a při výměnku A. v knize pozemkové poznamenáno, že naň zachován byl uhražovací kapitál 1000 zl., který po uvolnění připadne věřitelům, nyní na prázdno vycházejícím. Poněvadž letos se uhražovací kapitál uvolnil, dlužno jej rozvrhnouti.

Kdyby se uvolněný uhražovací kapitál měl rozvrhnouti dle zásad nového exekučního řádu, neobdržel by věřitel B. vzhledem k ustanovení §. 228. ex. ř. ničeho a věřitel C. obdržel by celý uhražovací kapitál, poněvadž věřitel B. při roku nařízeném k rozvrhu uhražovacího kapitálu nemůže prokázati, že řízení ke spravení záznamu jest v běhu, nebo že neprošla ještě lhůta ku zavedení tohoto řízení. Okolnosti tyto nemůže věřitel B. prokázati beze své viny; neboť v době původního rozpočtu neměl příčiny (nebo nechtěl) zavésti řízení ke spravení záznamu, ježto mu lhůta ku jeho spravení dosud neprošla a později za prodloužení lhůty vůbec žádati nemohl, poněvadž pohledávka byla vymazána, ač dosud po právu pozůstává. Tím by tedy patrně věřitel B. utrpěl nezaviněnou škodu přes to, že rozpočetní výměr z 31. května 1887. i poznámka při výměnku poukazují jej na uvolněný uhražovací kapitál.

Bude-li však uhražovací kapitál rozvržen dle zásad starého soudního řádu, přikáže se věřiteli B. pohledávka 400 zl. pro ten případ, že do určité lhůty spravení záznamu buď vkladným prohlášením původního dlužníka, buď rozsudkem liquidnost zaznamenané pohledávky uznávajícím prokáže; věřitel C. obdrží zbytek 600 zl. bezpodmínečně a část 400 zl. pro ten případ, že věřitel B. liquidnost pohledávky v ustanovené lhůtě neprokáže.

Z toho tedy jde, že dle zásad obec. soud řádu zachovaný uhražovací kapitál, který se po 1. lednu 1898. uvolnil, vždy dle zásad starého soudního řádu dlužno přikázati a že zejména dle těchto zásad lhůtu rekursní posuzovati sluší. **Adj. K. Riegel.**

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 18. ledna 1900.

Předseda: místostarosta p. c. k. rada vrchního zemského soudu Josef Hofmann.

Zapisovatel; jednatel p. dr. Josef Worel.

Členů přítomno: 32.

Za členy přijati pp. dr. Viktorin Kaplan, rada vrch. z. s., p. Václ. Sláma, rada zem. s. a p. dr. Slavík, kand. advokacie.

Pan dvor. rada prof. dr. Zucker přednášel „O válce transvaalské se stanoviska mezinárodního“.*)

P. přednášející podrobně vylíčil celý historický vývoj státu Transvaalského. Nizozemsko-indická společnost usídlila r. 1602. několik selských rodin na mysu Dobré Naděje, aby pěstovaly chov dobytka, slepic a zeleninu pro lodě, které kol mysu Dobré Naděje do Indie pluly. Lid selský zove se holandsky Bur, Boer, německy Bauer.

R. 1685. sesíleny rodiny Burů vystěhovalými Hugenoty francouzskými. Buři válčili stále s Hotentoty a sice po způsobu Cimbrů a Husitů na vozech válečných.

Vzpoury Burů r. 1795. proti společnosti nizozemsko-indické použili Angličané vystoupivše co ochránci Viléma VI., obsadili hlavní město kolonie t. zv. Kapské město (Kapstad) a stali se pány kolonie té, tuto v míru Amienském r. 1802. Holandsku zpět postoupili, avšak r. 1806. po bitvě na Modrém vrchu opět dobyli.

Toto provisorní držení Angličanů schváleno vídeňským mírem r. 1815. Mezi r. 1815. a 1835. povstala nedorozumění mezi Bury a Angličany k vůli užívání jazyka holandského při úřadech a soudech; když pak z Anglie a Skotska přistěhovalci Bury zatlačovati pomáhali, vystěhovalo se r. 1835. přes 10.000 rodin burských přes Dračí Hory dále do země do afrických zahrad Natalu. Odtud po 7 letech vystěhovali se znovu, ježto Angličané prohlásili, že Buři, třeba se vystěhovali, nepřestali býti kapskými poddanými, čímž se stal Natal državou anglickou.

R. 1842. založili Buři svobodný stát oranžský. R. 1848. prohlásili Angličané, že zájem Anglie toho žádá, aby celá Afrika pod 25tým stupněm jižní šířky připadla Angličanům, porazili Bury, načež tito po třetí se vystěhovali; překročili řeku Vaal a založili republiku Transvaalskou. Teprve následkem války s Ruskem uznala Anglie r. 1852. volnost a samostatnost republiky Transvaalské a r. 1854. Oranžského volného státu. Nepokojů a nedorozumění mezi oběma posléz dotčenými státy využila Anglie r. 1877. tak dalece, že obsadila vojskem obě území. President Krüger důvěřuje ve slova Gladstona, že Anglie neměla se poskvrniti annexí a že změna vlády přinese obrat Transvaalu, složil slib věrnosti královně anglické — avšak — byl sklamán Gladstonem

*) Přednáška doslovně vytištěna v České Revue v seš. únorovém 1900, pročež obmezíme se pouze na stručný výtah.

jako ministrem, který pak se prohlásil, že čest Anglie toho žádá, aby annexe nebyla odvolána.

Buři chystali se do boje, který též na konci r. 1880. vzplanul a bitvou u Majuba Hillu dne 26. února 1881. ve prospěch jich skončil. Mírem v Pretorii v srpnu 1881. uzavřeným změněn poměr Transvaalu v poměr státu polosouverenního ke státu suzerennímu. Smlouvou ze dne 27. února 1884. uznána uplná volnost Transvaalu. Následkem hromadného stěhování se příslušníků všech možných národů do nově objevených diamantových polí opřeli se Buři r. 1893. požadavku těchto přistěhovalců, aby měli občanské právo. Následkem toho vtrhli Angličané pod dr. Jamesonem do Transvaalu, byli však 1. a 2. ledna 1896 poraženi.

Když pak po r. 1896. se Anglie s Německem dohodla, Francie z Fašody ustoupila a ku výstavě r. 1900. se připravovala, obnovila Anglie r. 1899. znova pokus, aby republiky Transvaalské po dobrém neb po zlém se zmocnila.

Guvernér kapské kolonie povolal v červenci r. 1899. Krügera do Bloemfontainu za účelem urovnání poměru mezi republikou a Anglií. Krüger se dostavil a přijal podmínku mu kladenou, aby cizincům (uitlaendrům) po 5letém pobytu v republice bylo bezvýminečně uděleno státní občanství — jen aby se vyvaroval válce s Anglií, ku které se ato mezi jednáním připravovala.

Když pak Krügerovi dána nová podmínka, patrně z rozkazu Chamberlaina, aby uznal suzerenitu Anglie nad Transvaalem a když Anglie lodě a vojsko z Kapského města do Durbanu vyslala, nepřijal podmínky té Krüger a položil Anglii dne 9. října 1899 ultimatum, že má odvolat vojsko z Kapské kolonie a nesvolí-li k tomu během 48 hodin, že nastane stav válečný mezi republikou transvaalskou a Anglií.

Dne 10. října 1899. vrazilo vojsko transvaalské do Natalu. V přítomné dosud neskončené válce bojuje 400.000 obyvatel Natalu (Burů) proti skoro 40,000.000 Angličanů jako David proti Goliáši. Sympatie však těch, kdo hlásí se ku jakémusi právu, jest ovšem na straně Burů.

Pro pokročilost doby přednáška přerušena až do schůze příští

Dr. Jos. Worel.

Denník.

JUDr. Edmund Kaizl.

Ohlasem zvláště bolestným provázena v české veřejnosti a zejména v kruzích právnických zpráva o úmrtí osvědčeného vlastence, zemského advokáta Dra. Edmunda Kaizla, dlouholetého bývalého místostarosty Právnické Jednoty, jenž v noci na 15. t. m. delší chorobě podlehl. Zesnulý narodil se r. 1838. v Citolibech u Loun, studoval na universitě pražské, kdež r. 1860. na doktora práv povýšen, načež věnoval se dráze advokátní. Otevřev r. 1868. advokátní kancelář v Karlíně, účastnil se záslužnou činností též života veřejného, jsa od roku 1871. až do smrti své členem obecního zastupitelstva v Karlíně, vedle toho pak v letech 80ých též zemským i říšským poslancem. Zesnulý rozvinul — zejména v mladších svých letech — také čilou literární činnost pracemi původními i překlady (zejména z angličiny) a to jak v oboru básnictví a všeobecně poučném, tak i na poli pravovědy. Časopis náš děkuje jemu zejména cenné příspěvky z práva manželského (VI. 773. 822., VII. 169.). Obzvláštní vážnost a sympatie, jimž těšil se zesnulý v kruzích právnických, došly výrazu zvláště tím, že byl po dlouhá léta až do letoška — kdy opětnou volbu pro churavost odmítl — v Právnické Jednotě volen nejprve druhým, pak prvním místostarostou, kterýžto úřad zastával s nevšední svědomitostí. — Budiž mu čestná, vděčná paměť!

Bedřich Maassen † Dne 9. t. m. zemřel v Innsbrucku býv. professor Vídeňské university, dvorní rada Dr. Bedřich Maassen, kanonista slavné pověsti. Narodil se r. 1823. ve Wismaru v Meklenburku, studia filosofická a právnická konal na více universitách německých. Dráhu akademickou započal r. 1855. jako mimořádný professor římského práva v Pešti, odkudž však v krátce přestoupil na universitu v Innsbrucku. R. 1857. jmenován professorem řádným. Od r. 1860. působil na universitě ve Štýrském Hradci až do r. 1871., kdy jmenován řádným professorem římského a církevního práva na universitě Vídeňské. Zesnulý byl skutečným členem císařské akademie věd a vyznamenán čestným odznakem pro vědy a umění. Od r. 1885. byl též doživotním členem panské sněmovny. Z obsáhlé literární činnosti jeho

uvésti jest vedle několika menších pojednání z civilního práva především spisy: Das Primat des Bischofs von Rom u. die alten Patrialkirchen (1853) a Neun Kapitel über freie Kirche u. Gewissensfreiheit (1876), kde podává ve velkých rysech vývoj poměru mezi státem a církví, odsuzuje zasahování státu do vnitřních záležitostí církve a naopak. Úlohou však jeho života bylo podati dějiny pramenů a literatury kanonického práva na Západě, jak původně zamýšlel, až do konce středověku; ve směru tom uveřejnil řadu nejcennějších článků v Sitzungsberichte der kais. Akademie d. Wissenschaften a pak v některých časopisech. Monumentálním dílem jest jeho Geschichte der Quellen u. der Literatur des canon. Rechts (I. sv. 1870.), kteréhož však již dokončiti nemohl. Ještě roku 1893 vydal vzorně Concilia aevi merovingici. Jeho jméno bude s největší úctou jmenováno, pokud kanonická věda bude pěstěna.

Bedřich Rulf † V noci na 11. t. m. zemřel v Praze známý kriminalista, dvorní rada prof. Dr. Bedřich Rulf. Narodil se r. 1820., studoval na universitě pražské, kdež r. 1845. dosáhnul hodnosti doktorské. Stav se r. 1849. docentem práva a řízení trestního, byl roku 1850. jmenován professorem právní filosofie a rakouského práva trestního na právní akademii v Prešpurku, odkudž r. 1858. povolán jako řádný professor týchž předmětů na universitu ve Lvově. Tuto dostalo se mu po dvakráte hodnosti rektorské. R. 1872. povolán na universitu pražskou, po jejížto rozdělení přišel na universitu německou, kdež pak r. 1885. zvolen též za rektora. R. 1891. odebral se na odpočinek. Zesnulý těšil se v odborných kruzích zvučné pověsti, již založil si jak literárními pracemi, zejména svým kommentářem a kompendiem řádu trestního, tak i osvědčenou činností učitelskou.

Osobní. Dvorní rada a president c. k. krajského soudu v Plzni p. Jan Šindelář přesazen k c. k. soudu obchodnímu v Praze. Rada c. k. vrchního zemského soudu přidělený k c. k. nejvyšš'mu soudu ve Vídni p. dr. Václav Boček jmenován dvorním radou a presidentem c. k. krajského soudu v Plzni. Dvorní radové c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ve Vídni pp. Jan Helmann a Rudolf Sedláček vyznamenáni ryt. řádem Leopoldovým.

Knihopis. Nákladem Bursíka a Kohouta vyšel 1. a 2. sešit díla prof. dra. Jaromíra Čelakovského „Povšechné české dějiny právní", jež jest druhým doplněným vydáním autorova dotčeného příspěvku v Ottově slovníku naučném. — Dr. Josef Sládeček, advokát v Praze, vydal s podporou [České Akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění u Josefa Šolce na Kladně

srovnavací studii pod názvem „Tiskové právo trestní a policejní“. (Str. 420.)

Změny ve stavu soudcovském v Čechách. Jmenováni byli: názvem a hodností rady vrchního zemského soudu obdařeni: státní zástupcové pp. Josef Částek v Plzni a dr. Alexandr Kostial v Chebu; rady zemského soudu jako přednosty okresních soudů: okresní soudcové pp. Viktor Suske v Chlumci, Karel Frühtl v Jesenici, August Weissenbach v Horšově Týně, Matěj Liška v Klatovech a Theodor Partyngl v Strakonicích a byli ponecháni na dosavadních služebních místech; okresními soudci soudní tajemníci pp. Jan Holman při zemském soudě v Praze pro Veselí a Pavel Stuiber v Jablonci pro Nýřany, soudní adjunkti pp. Václav Marhold ve Voticích pro Sobotku, František Pekárek v Benešově pro Manětín, František Hrnčíř v Milevsku pro Libochovice; soud. tajemníky adjunkti pp.: Josef Glaessner v Chomútově pro Karlovy Vary, Jan Wolgner u zemsk. soudu v Praze tamže, Bedřich Říha v Rokycanech pro zemský soud v Praze, Viktor Hollmann v Karlíně pro zemský sond v Praze, Ferdinand Vaněk v Berouně pro Most. Přeloženi byli: pp. rada z. s. a předn. okres. soudu Antonín Schaurek v Libochovicích do Říčan, rada z. s. p. Josef Luksch, předn. okres. soudu v Přísečnici ku kraj. soudu v Mostě a soudní adjunkt dr. Josef Bohuslav v Brandýse nad Labem k zemskému soudu v Praze.

Uprázdněné místo u soudu na Moravě. Místo adjunkta soudního v obvodě mor.-slez. vrch. zemského soudu s příjmy dle IX. hodn. třídy. Žádosti včetně do 10. května k presidiu vrchního zemského soudu v Brně.

Z ředitelstva „Právnické Jednoty“. Pp. členové „Právnické Jednoty“ důtklivě se vyzývají, aby za účelem podrobné revise a důkladného uspořádání spolkové knihovny veškeré vypůjčené knihy dojista nejdéle do 8 dnů vrátiti si neobtěžovali. Současně se oznamuje, že nový knihovník vždy v pondělí a ve čtvrtek každého týdne od 4 do 7 hodin odpol. úřaduje, že však knihy domů opět se počnou půjčovati teprve po úplném uspořádání knihovny, tedy od 1. června t. r., kdežto v čítárně spolkové do nich nahlížeti možno ve shora naznačeném čase kdykoliv.

O zastavení výroku porotního a jeho účincích na nové hlavní přelíčení.

Napsal prof. dr. **Frant. Storch** v Praze.

Zastavení výroku porotního jest zařízením, jež těsně souvisí se zvláštním způsobem spolučinnosti, k jaké při soudech porotních sdruženy jsou t. zv. element laický s elementem soudců úředních. O vině obžalovaného rozhodují porotci, avšak rozsudek vynáší, a to na základě výroku porotního, sborový soud porotní. Toto vynášení rozsudku však nemá býti úkolem toliko mechanickým a ryze formalným. Nehledíme-li ani k tomu, že vždy jest úkolem soudu, aby uvažoval, zdali výrok poroty je prost takových vnějších nedostatků, které by jej činily nezpůsobilým, aby byl vůbec přijat za základ rozsudku (řízení opravovací), shledáváme, že sborový soud porotní má právo i povinnost zkoumati obsah výroku i po jeho stránce věcné. Ovšem jest naprosto nemožno, aby soud vynesl rozsudek jiný než osvobozující, byl-li obžalovaný výrokem poroty prohlášen za nevinna; neboť nezbytnou podmínkou, aby obžalovaný mohl býti odsouzen, jest právě, že prve zjištěna byla výrokem poroty jeho vina. Sborovému soudu porotnímu není dána pražádná možnost, aby zjednal platnost odchylnému snad přesvědčení vlastnímu. Avšak věc má se jinak, bylo-li porotci k otázce, jest-li obžalovaný vinen, přisvědčeno. Tu jest na sborovém soudu porotním, aby zkoumal obsah tohoto výroku v tom směru, zdali snad přes to, že výrok formálně prohlašuje obžalovaného vinným, pravý jeho smysl přece jen není jiný. Tak tomu jest nejprvé, když porotci přisvědčili sice k otázce o vině obžalovaného, zároveň však přisvědčili k otázce dodatečné obsahující okolnost, kterou trestnost činu se vylučuje nebo ruší. Ale nejinak věc se má i tenkráte,

když sborový soud shledá, že skutek, jehož obžalovaný podle přisvědčivé odpovědi porotců byl se dopustil, není činem trestným (§. 337. tr. ř.), buďsi že porotci zároveň vyloučili některou v otázce obsaženou a to takovou okolnost, bez níž ostatní zbývající okolnosti, k nimž tedy jediné výrokem poroty bylo přisvědčeno, nevyplňují zákonných náležitostí nějakého činu trestného; buďsi že těchto náležitostí nedostávalo se již původně skutku ve hlavní otázku pojatému; buďsi konečně, že výrokem poroty bylo zároveň přisvědčeno k určitým okolnostem skutkovým — buďsi v otázku kontrolní (§. 323. odst. 3.) nebo v samu otázku hlavní pojatým — které však nehodí se pod ten zákonný znak činu trestného, pod nějž je byli porotci přisvědčivou svojí odpovědí shrnuli.[1]) Tu všude sborový soud porotní prohlédaje k pravému smyslu výroku, vynese rozsudek osvobozující.[2])

Všem těmto uvedeným případům jest společno, že rozpor mezi rozsudkem soudním a výrokem porotním jest toliko vnější, formálný, nikoli vnitřní, věcný; právě naopak předpokládáme, že podle pravého smyslu výroku, přes to, že jím formálně bylo přisvědčeno k otázce o vině, obžalovaný nebyl shledán vinným, tak že rozsudek osvobozující s přesvědčením porotcův jest v dokonalé shodě. Ale možný jest také rozpor skutečný mezi míněním poroty a míněním sborového soudu o vině obžalovaného; porota prohlásila obžalovaného vinným, soud však jest přesvědčen o nevině.

---

[1]) V posledním tomto případě mlčky předpokládáme, že právě jako v prvním to, co zbývá po odečtení dotčeného zákonného znaku, není dostatečným, aby vyplňovalo zákonné náležitosti činu trestného a to ani toho, na nějž dána byla otázka (hlavní nebo eventualná) ani jakéhokoli jiného (arg. §. 338. odst. 1.).

[2]) Totéž stalo by se i tenkráte, když by teprve po prohlášení výroku bylo shledáno, že jsou tu okolnosti, pro které podle §. 317. měl, a to bez spolupůsobení poroty, vynesen býti rozsudek osvobozující. Dotčené okolnosti budou míti arci zmíněný účinek, ať si sám obsah výroku jest jakýkoli, tak že soud nebude ani míti proč jeho zkoumáním se zabývati. Ale rovněž jest také možno, že některá z těchto okolností nabyla právní své účinnosti teprve vzhledem k obsahu výroku. Ku př. jsou sice splněny ostatní podmínky promlčení, avšak neprošla posud doba, jíž řídí se promlčení činu trestného vytčeného v obžalobě, tak že nebylo lze užiti §. 317. Porotci však přisvědčili k otázce hlavní, ale zároveň vyloučili některou okolnost kvalifikační nebo přitěžující, tak že skutek, jímž obžalovaného shledali vinným, jeví se býti činem méně trestným, při němž zmíněná doba ku promlčení dostačuje. Tu tedy rovněž třeba zkoumati nejprvé obsah a smysl výroku, aby bylo lze dodatečně přivésti k platnosti, co nařizuje §. 317.

Jestliže instituce soudů porotních, jakož historicky jest nepochybno, vyrostla ze snah, jichžto cílem byl prospěch obžalovaného a šlo-li při ní zejména o to, učiniti odsouzení obžalovaného nemožným, jestliže oba živlové v soudě porotním sdružení nenabyli přesvědčení o jeho vině[3]); jest patrno, že by s tímto jejím účelem zhola se nesrovnávalo, kdyby i v takovémto případě sborový soud porotní měl býti donucován vynésti rozsudek podle výroku poroty a tedy obžalovaného odsouditi, jakkoli jest přesvědčen, že dotčený výrok odporuje spravedlnosti. Plnou důsledností z této stěžejné myšlenky plynoucí by bylo, že by — poněvadž rozpor mezi přesvědčením poroty a sborového soudu odsouzení obžalovaného činí nemožným — měl býti vynesen rozsudek osvobozující. Této důslednosti však reformované řády trestní nepřijímají dávajíce sborovému soudu porotnímu jenom moc, aby výrok poroty zastavil, t. j. nevynášeje rozsudku odkázal věc k novému hlavnímu přelíčení v nejbližším období porotním. Zařízení toto jest zajisté rázu zcela zvláštního. Mezi porotci a sborovým soudem porotním vzešla různost mínění o tom, jest-li obžalovaný vinen čili nic. Rozhodnutí nemůže se tu státi ve smyslu poroty, poněvadž to by odporovalo základné myšlence instituce soudů porotních. Ale také ne ve smyslu sborového soudu porotního, poněvadž zákon této důslednosti neuznává. Tak tedy v tomto přelíčení nemá vůbec dojíti ku věcnému rozhodnutí, nýbrž má jen připravena býti cesta, aby neshoda jinde a jiným způsobem byla rozřešena. Patrno však, že toto rozřešení samo nemůže snad býti odkázáno nějaké instanci vyšší; neboť posud nedošlo vůbec k nijakému věcnému rozhodnutí v instanci první. Proto věc odkazuje se prostě zase k soudu téhož řádu a vyřízení její má se státi novým hlavním přelíčením. To znamená: nemá býti rozhodováno, které z obojího sobě odporujícího mínění jest či není správným, nýbrž má býti o věci jednáno a rozhodnuto znova. Věc ocitnje se tedy suspensí opět v první instanci, v celku tedy tam, kde byla před prvním hlavním přelíčením.

Než proto přece nelze tvrditi, že by zastavením výroku nastala prostě tabula rasa, jíž by výsledky prvního přelíčení úplně byly vyhlazeny. Jest sice tento účinek pravidlem, avšak pravidlo toto není prosto výjimek. Jednu takovou výjimku zákon sám vý-

[3]) Sr. v. Bar Recht und Beweis im Geschwornengericht, 1865., str. 349. John, komentár k něm. ř. tr. I. 1884., str. 49.

slovně stanoví dávaje sborovému soudu právo, že může suspensi také obmeziti jen na některé části výroku, t. j. na některý čin trestný nebo na některého spoluobžalovaného (§. 332.); tu potom ostatní části výroku zůstávají v platnosti a dojdou konečného vyřízení rozsudkem v původním přelíčení. Ale i mimo to výsledky prvého přelíčení mohou přece jen některou měrou zasahovati v nové přelíčení a způsobiti některé úchylky od pravidelného jeho průběhu. Poněvadž pak zákon sám nepouští se v obšírnější výklady o průběhu tohoto druhého přelíčení, mohou naskytnouti se v některých směrech pochybnosti, do které míry mají tu míti platnost ustanovení povšechná průběh tohoto stadia processního upravující, a do které třeba z ustanovení těchto připustiti úchylky a zvláštnosti. Rozřešiti pak bude lze tyto pochybnosti jenom, budeme-li sobě vždy náležitě vědomi hranice, která vymezena jest na jedné straně zásadou, že jest nám tu činiti s přelíčením skutečně novým, na druhé pak správným rozpoznáním těch účinků, jimiž výsledky prvého přelíčení zasahují i v toto přelíčení nové. S tohoto hlediště chceme uvažovati tyto otázky:

I. Zůstávají-li v platnosti ty části prvního výroku, které jsou obžalovanému příznivy?

II. Může-li žalobce v novém hlavním přelíčení ustoupiti od obžaloby?

III. Může-li výrok nové poroty, pokud ovšem neshoduje se s výrokem prvním, opětně býti suspendován?

K čís. I. Otázka, o kterou tu běží, v jádru svém jest ta, zdali suspensí odstraňuje se celý výrok poroty, pokud suspense vůbec co do obžalovaného a co do činu trestného k němu se vztahuje, či jenom ty části jeho, jež obžalovanému jsou nepříznivé. Náš ř. tr. nemá o tom výslovného ustanovení, zejména pak neprohlašuje výslovně, že by ty části výroku prvního, jež obžalovanému jsou příznivy, trvaly v platnosti a nemohly tedy výsledky nového přelíčení býti změněny. Nicméně v literatuře nesetkáváme se s nijakými pochybnostmi v této příčině. Důvod, proč dotčené části prvního výroku sluší pokládati za platné, většina spisovatelů shledává v tom, že zastavení výroku jest zařízením přijatým ve prospěch obžalovaného.[4]) Avšak tento důvod de lege lata

[4]) Na tomto důvodu přestává již Würth ve svém komm. k ř. tr. z r. 1850., str. 589. Týž důvod uvádějí také: Mitterbacher a Neumayer,

dojista není dostatečným, jak vysvítá již z toho, že ze zákonů, jež tuto instituci přijaly, některé pokládaly za potřebno, zmíněnou domnělou důslednost výslovně prohlásiti, kdežto jiné ji zřejmě odmítají.

K zákonům prvého druhu náleží ku př. řád tr. norvéžský ze dne 1. července 1887, jehož §. 359. odst. 2. (podle německého překladu připojeného k 9. svazku Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft) ustanovuje:

„V novém řízení nesmí porotcům dána býti žádná otázka, která by směřovala k trestu přísnějšímu, než ku kterému by obžalovaný býval odsouzen, kdyby první rozhodnutí soudu porotního [snad: výrok první poroty] bývalo pokládáno za platné, leč by tu byly podmínky pro obnovu.“

Ke druhé kategorii zákonů pak náleží řád tr. německý z r. 1877., který nemá žádného ustanovení, jež by ve zmíněném, obžalovanému příznivém smyslu mohlo býti vykládáno, a v §. 317. odst. 4. ustanovuje beze všeho obmezení: „Auf Grund des neuen Spruchs ist stets das Urtheil zu erlassen.“ Při tom, jak Löwe v komm. k §. 317. pozn. 9. dovolávaje se protokolů jednacích poznamenává, bylo přímo úmyslem komisse říšského sněmu, od níž tento paragraf v osnově neobsažený byl nově vložen, odmítnouti názor těch zákonů partikulárních, které uznávaly, že obžalovaný z prvního výroku, pokud byl k jeho prospěchu, nabyl práv a že tedy nový rozsudek nesmí býti pro něj nepříznivější, než by býval rozsudek vynesený podle výroku prvního. Mínění komisse naopak bylo, že první výrok, pokud týká se toho činu trestného a toho obžalovaného, k němuž vztahuje se suspense, ve všech směrech má býti pokládán za odklizený a nemůže jeviti nijakých právních účinků. K tomu pak Löwe výslovně dodává: „Sonach schliesst die St. P. O. es nicht aus, dass die Lage des Angeklagten durch die beschlossene Verweisung verschlimmert werden kann . . .“ [5])

komm. str. 763., Mitterbacher, komm. str. 578., Rulf, komm. str. 355., S. Mayer, komm. III. §. 332. č. 6. a 70., J. v. H., Ger. Ztg. 1883., č. 1. Sr. k tomu moje Říz. tr. II. 1897., str. 431., zvláště pozn. 2.

[5]) V říšské sněm. komissi byly učiněny dva návrhy směřující k tomu, aby ty části prvního výroku, které jsou ku prospěchu obžalovaného, byly pro druhou porotu závaznými, oba však byly zamítnuty. Sr. Schwarze, komm. pozn. 6. k §. 317. odst. 4.

Při nedostatku výslovného zákonného ustanovení věc není nikterak nepochybnou. Nemůžeme proto ani se diviti, když v literatuře práva francouzského, kdež čl. 352. ř. tr. co do věci takřka úplně, namnoze i co do slovného znění srovnává se s §. 331. našeho ř. tř.[6]), mínění se rozcházejí. Kdežto na př. Trébutien[7]) kategoricky prohlašuje, že druhá porota není „nikterak vázána" odpovědí poroty prvé „sur les faits indivisibles", Hélic[8]) pokládá za samozřejmé, „que le renvoi n'a pu investir les nouveaux jurés que du droit de prononcer de nouveau sur les faits à l'égard desquels la declaration du premier jury avait été contraire à l'accusé." Ale, jak ukazuje uvedený příklad z práva německého, tato samozřejmost jest velmi pochybná, a nedostatek skutečného důkazu nemůže jí býti nahrazen.

Příbuznými argumentacemi spisovatelů jmenovaných v předch. pozn. 4. jsou také vývody Štollovy.[9]) Jemu jest nepochybno, že v novém přelíčení nemůže již dána býti otázka na zločin vraždy, jestliže první porota k takové otázce odpověděla záporně a přisvědčila jen k otázce eventualné na zločin zabití; neboť prý „§. 332. tr. ř. má na zřeteli prospěch obžalovaného, a tím by nastala možnost reformationis in pejus . . ." K tomu dodává, že „ostatně jest žaloba co do vraždy již platným výrokem první poroty vyřízena.[10]) Proti tomu však bychom nejprve namítli, že zákaz reformace in pejus dán jest jen pro řízení opravné, s něhož jej nelze jen tak zhola přenášeti na podstatně rozdílnou instituci suspense. Mimo to dosah zmíněného zákazu týká se jen otázky, k jakému trestu a nikoli pro jaký čin trestný obžalovaný může býti odsouzen.[11]) Proti druhému důvodu pak připomínáme, že vyřízením obžaloby nelze rozuměti negativní toliko rozhodnutí o právní povaze skutku žalobního; neboť shledává-li soud trestní ve skutečnostech žalobních jiný účin trestný, než za jaký je pokládá obžaloba, má prostě jen odsouditi

[6]) Würth l. c. str. 588. výslovně uvádí čl. 352. francouzsk. ř. tr. jako vzor pro §. 338. ř. tr. z r. 1850., s nímž podstatně shoduje se nynější §. 332.

[7]) Trébutien, Cours élém. de droit crim. II. (II. vyd. 1884.) str. 528. n 640.

[8]) Hélie, Traité de l'instr. crim. VIII. (2. vyd. 1867.), str. 264. n. 3813.

[9]) Právník 1898., str. 303.

[10]) Oba tyto důvody — prospěch obžalovaného a vyřízení obžaloby — uvádí také nál. kass. s. ze dne 30. dub. 1883. č. 544. sb. Nowakovy.

[11]) Zevrubnější odůvodnění v mém Říz. tr. II. str. 501.

obžalovaného pro ten čin trestný, jakým podle jeho mínění skutek jest, a nikoli zároveň jej osvoboditi od činu trestného naznačeného v obžalobě (§. 262.). Poněvadž pak pro řízení porotní není ustanovení odchylného, sluší i tam uznati platnost této zásady.[12]) Proto také nelze říci, že by výrokem poroty, kterým odpovědělo záporně k otázce hlavní, obžaloba co do činu trestného tam naznačeného byla vyřízena.

Ze všeho toho plyne, že těmito důvody povahy povšechné nelze obhájiti mínění svrchu naznačeného, a že tedy nelze ho obhájiti vůbec, není-li pro ně v zákoně samém důvodů zvláštních. To vyciťuje patrně kassační soud ve shora citovaném nálezu čís. 544., který vedle dotčených důvodů všeobecných dovolává se ještě poslední věty §. 332., shledávaje pro svoje mínění „vážný pokyn“ v obsaženém tam nařízení, že, souhlasí-li výrok druhé poroty s výrokem poroty první, sborový soud jej musí vzíti za základ rozsudku. K tomu podotýká soud kassační: „Touto větou vyjádřena jest způsobem nepochybným myšlenka, že jednak druhý výrok přisvědčující k vině nemůže opětně býti suspendován, jednak pak že při druhém přelíčení otázku o vině tak sluší formulovati, aby bezvýhradná přisvědčivá odpověď k ní daná shodovala se s první odpovědí porotců, pokud jí obžalovaný uznán byl vinným, kterážto shoda, jak samo sebou se rozumí, není jinak možna, než když z otázek vyloučí se všecky okolnosti, o kterých dřívější porota již dala odpověď zápornou.“

Uznáváme toto mínění kassačního soudu za úplně správné, avšak soudíme, že třeba jíti ještě o krok dále a uznati v citované posl. větě §. 332. netoliko „pokyn“, nýbrž přímo důvod pro dotčené mínění. V citovaném ustanovení rozhoduje se otázka, může-li výrok druhé poroty opětně býti zastaven. K této otázce zákon odpovídá záporně. Ale tato otázka může vůbec nastati jen tenkráte, když novým výrokem bylo opět přisvědčeno k vině. Kdyby byl zákon chtěl připustiti, aby druhá porota beze všeho obmezení a v témže rozsahu mohla rozhodovati o vině obžalovaného jako porota první, byl by suspensi vyloučil prostě pro ten případ, když výrokem druhé poroty bylo přisvědčeno k vině. Jestliže ji

---

[12]) Přiznáváme ovšem, že praxe tímto pravidlem se nespravuje, nýbrž odsuzujíc pro čin trestný obsažený v otázce eventualné, osvobozuje zároveň obžalovaného od činu trestního žalobního, jestliže porotci odpověděli záporně k otázce hlavní a zároveň přisvědčili k eventualné.

však vylučuje výslovně jen pro ten případ, když výrok druhé poroty srovnává se s výrokem prvním, nemůže to znamenati nic jiného, než že tím přímo vylučuje možnost výroku, který by byl přísnější nežli výrok první. V ustanovení posl. věty §. 332. vyjádřena jest tedy mlčky myšlenka, že nový výrok může býti obžalovanému nanejvýše jen rovně nepříznivý jako první.[13])

K čís. II. I tato druhá otázka souvisí těsně se základným názorem o processních účincích suspense. Popírá-li ku př. Mitterbacher[14]) právo žalobcovo ustoupiti v novém přelíčení od obžaloby, jest to docela ve shodě s jeho výkladem, podle kterého výrok první poroty suspensí se neruší, nýbrž zůstává jen in suspenso a znova oživuje, učiněn-li v novém přelíčení výrok souhlasný. Mitterbacher přičítá proto novému přelíčení zcela důsledně zvláštní význam; nejednáť prý se tam „ani tak o rozhodnutí sporu mezi žalobcem a obzalovaným, jako spíše o rozhodnutí neshody, která nastala mezi soudcem (soudci?) a porotci o správnosti výroku, jakkoliv toto rozhodnutí, jak přiměřeno povaze případu, může se státi jen tak, že rozhodne se ve věci samé.“ Přiznává tedy Mitterbacher výroku zastavenému podmíněný účinek, kterýž jeví se zvláště v tom, že jím „die Sache so zu sagen festgenagelt wird und einer nachmaligen Entscheidung durch ein anderes Schwurgericht unterzogen werden muss.“

Netřeba dokládati, že sám základný názor Mitterbacherův pokládáme za nesprávný. Zákon alespoň nikde nenaznačuje, že by

---

[13]) Uznáváme-li tento výklad za správný, připustíme jej nejen, když výrokem první poroty bylo prohlášeno, že skutek obžalovanému přičítaný nemá na sobě znaků náležejících k pojmu určitého činu trestného, ku př. vraždy, nýbrž i když byly jím vyloučeny jakékoliv okolnosti uvedené v jeho neprospěch. Tak právem citovaný nález kass. s. č. 544. co do škody přesahující 300 zl. S důvodem, jejž uvádí kass. s. (cit. sbírky sv. VI. str. 100.), nemůžeme se ovšem spřáteliti. Důvod kassačního soudu jest totiž tento: „Nach dem §. 332. der St. P. O. ist die Entscheidung für den Fall auszusetzen, wenn der Angeklagte für schuldig erklärt wurde . . . . . Bei theilweiser Bejahung einer Schuldfrage fällt die Verneinung der einen höheren Strafsatz bedingenden Umstände nicht unter den Begriff der „„Schuldigerklärung““ . . . . .“ Nám zdá se, že „prohlášení vinným“ (Schuldigerklärung“) jest jen podmínkou suspense; že by tím zároveň měl býti určen rozsah účinků při suspensi nastávajících, t. j. že by zastavení mělo zasahovati jenom právě ty části výroku, jimiž obžalovaný byl shledán vinným, to tím ještě řečeno není.

[14]) Mitterbacher, Die Strafprocessordnung . . . . mit Commentar, 1882., str. 578.

podobnou moc přičítal původnímu výroku. Z §. 332. spíše vychází na jevo, že zákon přelíčení před novou porotou nikterak nepovažuje snad jenom za nějaké pokračování v přelíčení dřívějším, nýbrž skutečně za přelíčení nové, kteréž koná se sice na základě původního spisu obžalovacího, avšak se zcela novým řízením průvodním a tedy tak, že i porotci mají učiniti zcela nový výrok, a že i soud výhradně jen tento nový výrok má vziti za základ rozsudku. V té příčině budiž nejprvé ukázáno k materialiím zákona. Již v prvních osnovách bylo příslušné ustanovení §. 338. tr. ř. z r. 1850. rozšířeno v ten způsob, že z předsednictví při novém přelíčení mají býti vyloučeni ti soudcové, kteří účastnili se prvního přelíčení. Spec. motivy k osnově IV. (v S. Mayera, Handb. I. str. 969.) připomínají, že takového ustanovení jest třeba, „wenn die zweite Verhandlung als eine ernstlich neue angesehen werden soll."

Témuž mínění nasvědčuje také již i sám obsah nálezu zastavujícího, kterýmž podle §. 332. má „věc" t. j. pokud zastavení nepřestává jen na některých částech výroku, celá věc, jak jest vyznačena v obžalobě, býti odkázána k jinému soudu porotnímu. Proto také týž paragraf nazývá druhé přelíčení „opakovaným" patrně v témže smyslu jako v §. 68. posl. větě, kde se týmž názvem míní přelíčení nové nařízené k podanému odvolání nebo zmatečné stížnosti, jak vyplývá z příslušných ustanovení týkajících se odvolání a zmatečné stížnosti (sr. výrazy: „neuerliche Hauptverhandlung", „neuerliche Verhandlung", „nochmalige Verhandlung", „Wiederholung der Hauptverhandlung", „neue Hauptverhandlung" v §. 288. č. 1. a 3.; §. 293. odst. 1. a 3.; §. 348. odst. 1.; §. 350. odst. 2.; §. 470. odst. 3. ř. tr. a §§. 5. a 8. odst. 2. novelly ze dne 31. prosince 1877.).[15]) Konečně jest v přímém odporu s oním názorem Mitterbacherovým posl. věta §. 332., která právě pro případ Mitterbacherem předpokládaný — kde totiž výroky obou porot se srovnávají — výslovně nařizuje, že za základ rozsudku má býti vzat výrok poroty druhé (arg. slovo: „derselben", jež vztahuje se ke slovům předcházejícím: „der Ausspruch des zweiten Geschwornengerichtes").[16])

---

[15]) Velmi vhodně proto Rosenblatt, Ger. H. 1882. č. 88. ukazuje k období při zmatečné stížnosti, kdež také neupírá se žalobci právo ustoupiti od obžaloby, byla-li věc kassač. soudem odkázána k novému hlavnímu přelíčení.

[16]) Téhož mínění, co Mitterbacher, zastává se také Rulf, Praxis, str. 141. dd., dokládaje se těmito důvody: 1. obžaloba byla již vyřízena vý-

Ve všech těchto směrech dochází zákonné platnosti názor, že přelíčení před druhou porotou jest přelíčením skutečně nov ým, o němž tedy, pokud zákon nestanoví zvláštních úchylek, platí ustanovení daná pro hlavní přelíčení vůbec. Ustoupení od obžaloby jest tu tedy rovněž přípustno v plném dosahu, v jakém o věci může vůbec býti jednáno v druhém přelíčení.[17])

K čís. III. Pokud výrok druhé poroty shoduje se s prvním — nebo vlastně: s těmi částmi výroku prvního, jež byly suspendovány — nemůže znova býti suspendován. V tom §. 332. posl. věta stanoví výslovnou úchylku od důsledností plynoucích z názoru, že druhé přelíčení jest přelíčením novým. Ale jest otázka, jak má se věc při výroku, který neshoduje se s výrokem prvním. Tu by podle dotčeného názoru základného suspense měla býti dovolena.

Jakkoliv však opětná suspense kromě případu vytčeného v posl. větě citov. §. 332. zákonem výslovně zakázána není, nemůžeme, než pokládati ji za vyloučenou i ve všech případech ostatních. Dokladem jest nám právě tato posl. věta §. 332. Neshoduje-li se výrok nový s výrokem prvním, mohl by se odchylovati od něho jen dvojím způsobem: buďto že by byl přísnější než tento, nebo

---

rokem první poroty, tak že nové přelíčení má spíše povahu pokračování v přelíčení dřívějším, než jeho opakování; 2. tím, že žalobce neustoupil od obžaloby v prvním přelíčení, obžalovaný nabyl práva na materielný výrok o svojí vině nebo nevině; 3. postavení porotců zdá se toho vyžadovati, aby nebylo zabráněno, by suspendovaný jejich výrok nebyl prozkoumán jinou porotou; 4. konečně obžaloba, jež byla základem prvního přelíčení, a od níž tam nebylo ustoupeno, musí dojíti svého vyřízení rozsudkem. Důvody č. 1. a 2. vyvráceny jsou již Rosenblattem, Ger. Halle 188?. č. 88. Důvodu č. 3. Rulf sám patrně nepřičítá valné důležitosti. Co pak se týká důvodu č. 4., sluší poznamenati, že může míti platnost jen v tom přelíčení, ve kterém žalobci nevidělo se od obžaloby ustoupiti, jestliže však právě toto přelíčení ani nedošlo svého zakončení rozsudkem, nemohou v nové přelíčení, které s prvním podstatně souvisí jenom totožností předmětu, zasahovati účinky toho, že žalobce opominul tam od obžaloby upustiti. — Také Vargha, Str. P. R. str. 295., neuváděje však nijakých důvodů, upírá žalobci dotčené právo. S. Mayer, komm. III., str. 305. č. 53. přijímá mínění Mitterbacherovo, že výrok první poroty zůstává jenom in suspenso a oživuje, učinila-li druhá porota výrok srovnalý, avšak ihned na téže str. pod č. 57. prohlašuje: „. . . Nachdem der Wahrspruch der Geschwornen beseitigt ist (tedy již nikoliv jenom „in suspenso"?), ... kann auch der Rücktritt des Anklägers von der Anklage einem begründeten Zweifel nicht mehr unterliegen . . ."

[17]) Tedy, jak samo sebou se rozumí, nikoli co do těch částí, k nimž suspense ani se nevztahovala.

mírnější. Ona první alternativa jest však, jak ukázáno k čís. I., vyloučena. Zbývá tedy jenom druhá možnost, že totiž nový výrok jest obžalovanému příznivější než první. Tu pak musíme se tázati: má býti suspense vyloučena, jest-li druhý výrok obžalovanému rovně nepříznivý jako první, má však býti přípustna, jest-li mu nový výrok příznivější? Objasníme to příkladem. Byl suspendován výrok, kterým porotci přisvědčili k otázce na zločin zabití. V novém přelíčení dána byla porotcům zase otázka hlavní na zločin zabití a k tomu otázka eventualná na přečin kulposního usmrcení, Jestliže porotci k otázce na zabití opětně přisvědčili, tu jest nepochybno, že tento výrok jejich nemůže znova býti zastaven. Kdyby však byli k dotčené otázce odpověděli záporně a přisvědčili jen k otázce eventualné na kulposní usmrcení, tu by suspense měla býti přípustnou? Jak ukázáno nahoře k čís. I., zákon předpokládá, že nový výrok může býti obžalovanému nanejvýše rovně nepříznivým jako výrok původní. Když pak ani pro tento obžalovanému nejnepříznivější možný případ opětné suspense nepřipouští, měl by ji pokládati za možnou tam, kde výrok poroty jest obžalovanému menší měrou nepříznivý? Patrně chtěl zákon, aby výrokem druhé poroty věc byla za všech okolností skoncována, a proto nařizuje, že tento výrok má býti vzat za základ rozsudku, když srovnává se s výrokem poroty první, to jest dle našeho výkladu: i tenkráte, když zmíněná podmínka jest splněna. Tomuto výkladu nasvědčuje také vzor našeho §. 332., čl. 352. ř. tr. francouzského, jehož poslední věta výslovně v tomto smyslu jest stylisována.[18])

V této otázce ukazuje se zřejmě, že zákon sám měl na mysli určité hranice, za kteréž nemá sáhati přízeň obžalovanému touto institucí osvědčená. Tu by také vývody opírající se o to, že běží o zařízení dané ku prospěchu obžalovaného, svedla nás zcela jistě s cesty správného výkladu.

---

[18]) Praví se tam (podle znění upraveného zákonem ze dne 9. června 1853.): „Après la declaration du second jury, la cour ne peut ordonner un nouveau renvoi, même quand cette declaration serait conforme à la première".

Nový zákon o cheku v skandinávských státech.*)

Napsal dr. **Antonín Pavlíček**, advokát v Karlíně a řádný člen České akademie.

Chek jest dnešního dne již ve veliké části nejčelnějších států evropských, ano i v některých zemích mimoevropských [1]) zákonem upraven. Avšak i tu, kde k upravení zákonem nedošlo, jest papír ten jakožto způsob, zprostředkovati placení hotovými, rozšířen a užíváno cheku k placení zejména při větších závodech bankovních a vůbec obchodních již po mnohá léta [2]), tak zejména v Rakousku, v něm. říši, v Rusku a ve státech skandinávských: v Dánsku, Švédsku a Norvéžsku.

V Rusku byla, jak známo, již r. 1882 zdělána osnova nového řádu směnečného [3]), která právě nejnovější doby byla opět nově upravena. Dá se očekávati, že v brzku stane se též zákonem a že také ruská vláda přikročí k zákonnému upravení cheku, a to tím spíše, poněvadž dle zásad v osnově směnečné obsažených a vydávání směnek obmezujících nebude činiti nesnáze též zákonné upravení cheku na podobných vydávání obmezujících základech.

Ve státech skandinávských stalo se však zákonné upravení cheku teprve v létech právě minulých, takže zákon o cheku od 1. ledna 1898 (v Norsku a Dánsku), a resp. od 1. ledna 1899 (ve Švédsku) vešel v platnost.

---

*) Srovnej můj článek „O cheku. Úryvek ze spisu o cheku ve vědě a zákonodárství“ ve Věstníku České akademie z června 1897 (ročník VI.), též jako zvláštní otisk (v Praze, nákladem vlastním, v kom. u Bursíka a Kohouta, 1897); pak můj spis: „Der Check. Eine vergleichende Studie“ (ve Vídni u Manze, 1898) a můj článek v Jur. Blätter v č. 16., 17. a 18. z r. 1898; viz též starší můj spis „Směnka a chek v zákonodárství evropském“ v Praze u Otty, 1884, konečně „Europäische Wechselgesetzgebung“ (ve Vídni u Manze, 1891). —

[1]) Srovn. uvedený Věstník České akademie (a zvláštní otisk) I. úvod, pak spis „Der Check“ v §. 1.—3., str. 1.—23. Jur. Bl. č. 16. z r. 1898, kde jsou státy ty podrobně uvedeny a osnovy neb zákony popsány.

[2]) Srovn. obšírněji spisy ad *) uvedené, zejména §. 3. něm. spisu „Der Check“.

[3]) Ruskou osnovu řádu směnečného srovn. v mém spise „Směnka a chek v zákonodárství evropském“ (u Otty 1884) §. 5. str. 40.—59., kde jest se všemi směn. zákony evropskými porovnána; skandinávský řád směnečný (srovn. dále text a pozn.) tamtéž §. 3. str. 20. až 30., kde taktéž porovnán se zákony ostatními.

Již r. 1894. uložila vláda král. dánského professoru university kodaňské dru Juliu Lassenovi a dru W. C. Thomsenovi, aby sdělali osnovu zákona o cheku, což se též již r. 1895 stalo. Avšak ještě nežli vláda dánská osnovu tuto byla sněmu říšskému k schválení předložila, došel od norvéžské vlády z odboru justičního návrh, aby byla pro veškeré tři státy skandinávské vypracována společná osnova zákona o cheku, tak aby též zákon tento tvořil část společného zákonodárství skandinávského, které právě v minulých letech v příčině nejdůležitějších oborů právních bylo v život uvedeno. (Tak: společný zákon skandin. o soustavě mincovní, spol. zákon o známkách na zboží, spol. zákon námořní, spol. zákon směnečný, srovn. o tomto můj spis „směnka a chek v zákonodárství evropském". V Praze u J. Otty. 1884.).

Následkem toho sestoupili se r. 1896 delegáti tří států skandinávských a sdělali osnovu společného zákona o cheku o 15 článcích, která podstatně zakládala se na výše uvedené osnově dánské.

Avšak upuštěno od myšlénky, aby vydán byl pro všecky tři státy totožný, úplně souhlasný zákon, a učiněno usnesení, aby sdělán byl pro všecky tři státy zákon o cheku, který by co do stránky práva materiálního podstatně souhlasil.

V Dánsku byla následkem toho výše uvedená osnova doplněna ještě ustanoveními hlavně o platebních poukázkách, které postrádají předepsané formy cheku (zejména klausule chekovní), jakož i v příčině kolkování cheku a stala se totiž již osnova takto upravená (v 18 článcích) zákonem.

A též již v Norvéžsku nabyl zákon o cheku platnosti (od 1. ledna 1898. Srovn. zákon ten v něm. překladě v Ztschf. f. Hdlsr., 47. sv., 2.—4. seš., str. 492.—495.).

Ve Švédsku byl odpor proti zákonu těžší, podařilo se však i tu konečně zákon ten prosaditi a nabyl týž 1. lednem 1899 platnosti.

Obsah zákona skandinávského o cheku, který co do podstatných ustanovení materiálních ve všech státech souhlasí, jest tento:

Čl. 1. jedná o náležitostech cheku; zejmena potřebí: a) klausule chekovní, b) vyznačení obnosu v penězích, c) udání remittenta, d) trassata čili chekovníka, e) místa platebního, f) dne vydání cheku, g) podpisu vydatele.

Chek zní vždy na viděnou, i když není v něm lhůta platební vůbec uvedena.

Čl. 2. nařizuje, že může chek též zníti majiteli aneb osobě určité aneb majiteli (s alternativní klausulí majiteli svědčící).

Chek takový pokládá se za chek majiteli svědčící (podstatně souhlasí s čl. 3. rak. osn.).

Chek majiteli svědčící může dle čl. 5. býti též na určitou osobu převeden.

V čl. 3. vypočtena jsou ustanovení skand. řádu směnečného[4]), která mají též v příčině cheku platnosti a to: o převedení cheku, o závazku vydatele a indossujících, o placení, o právu postižném pro nezaplacení a o promlčení.

Čl. 4. jedná o indossamentu, kteréhož jest lze užiti pouze a jediné na prvopisu, nikoliv též na opise. (Podobně §. 7. rak. a §. 6. něm. osnovy.)

(Čl. 5. viz svrchu.)

V čl. 6. zakazuje se další převod cheku, který byl na trassata indossován (§. 7. rak. osn., 6. něm. osn.).

V čl. 7. připouští se cheky křížované.

Čl. 8. jedná o přijetí cheku. Přijetí cheku jest vyloučeno (tak i §. 8. rak. a §. 7. něm. osn.) a to zejména proto, poněvadž jest se obávati, že by cheky, od bankovních ústavů přijaté mohly pak kolovati podobně jako peníze papírové (Srovn. též rak. motivy, §. 7. str. 669. S. spisu, pak Holdheim l. c.).

Čl. 9. připouští jako důkaz o odepřeném zaplacení mimo protest též vyjádření trassatovo na cheku psané (podobně §. 16. rak. a §. 14. něm. osn., srovn. §. 11. mého spisu.).

Čl. 10. jedná o lhůtách praesentačních a to i cheků místních i distančních; čl. 11. a 12. obsahují pak ustanovení o nároku postižném a to obdobně dle zák. směnečného.

Dle čl. 11. promlčují se nároky postižné v 6 měsících neb v 1 roce (čl. 78. skand. ř. sm.) a to počínaje ode dne vydání cheku; čl. 12. pak nařizuje, že pro případ zaniknutí práva postižného promlčením neb opominutím přísluší majiteli cheku žaloba z obohacení (dle čl. 93. skan. ř. soud.) a má se pokládati za to, že jest vydatel cheku obnosem, na který chek zní, na škodu

---

[4]) Srovn. týž v mém spisu „směnka a chek", kdež se ustanovení téhož porovnávají s nařízeními v ostatních směn. zákonech evropských.

majitele obohacen.[5]) (K čl. 78. a 93. skand. sm. ř. srovn. můj spis: Směnka a chek.)

V čl. 13. přihlíženo k amortisaci cheku a v čl. 14. k právu mezinárodnímu; chek jest platný, jen když nařízením zákonným místa platebního vyhovuje.

Čl. 15. obsahuje ustanovení formální, že totiž pro žalobu z nároku postižného platiti mají nařízení, pro spory směnečné vydané.

Čl. 16., kterým zákon norvéžský končí, ustanovuje den 1. ledna 1898 a švédský 1. ledna 1899 jakožto počátek platnosti zákona.

Čl. 16. dánského zákona táhne se k jiným poukázkám peněžním, kde má platiti nařízení zákona o cheku v příčině nároku postižného; čl. 17. pak obsahuje ustanovení o kolcích v král. dánském. Dle tohoto čl. 17. jsou cheky a indossamenty na nich v Dánsku od kolku sproštěny. (Srovn. čl. 24. rak. osnovy a můj spis §. 16.!)

V Norvéžsku jsou vůbec i směnky i poukázky od kolkování osvobozeny.

Zákon skandinávský liší se od ostatních zákonů a osnov chekovních zejména v tom, že tu postrádáme mnohá velice důležitá, ano zásadní ustanovení. Tak zejména:

a) Není dle skand. zákona potřebí, aby se v cheku poukazovalo na krytí téhož pohledávkou vydatele u trassáta (srovn. čl. 2. ad 5. rak. osn. §. 1. ad 2. osn. něm. a můj spis §. 5.).

b) Nezmiňuje se zákon skand. naprosto o právním poměru mezi vydatelem a trassatem cheku („Smlouva chekovní" — srovn. §. 14. rak. osn. a motivy, můj spis §. 11., jakož i Holdheim l. c. č. 4.) a tak i o právním poměru mezi majitelem cheku a trassatem čili chekovníkem.[6])

c) Postrádáme ustanovení o důvodech dishonoračních vůbec, zejména též lze-li chek odvolati;

---

[5]) Podobně něm. osnova §. 19., jinak osn. rak. z r. 1895 §. 19., dle níž může majitel cheku praejudikovaného nastupovati toliko na základě materiálního jednání právního, které vydání neb převedení cheku za základ sloužilo; předešlá osn. rak. stanovila v případech těch taktéž žalobu z obohacení.

[6]) Dle Heckschera nepřísluší dle zásad právních v skand. zemích panujících majiteli přímý nárok proti trassátovi — tak i rak. osn. §. 15. dle osn. něm., srovn. můj spis §. 11.

d) skand. zákon nepřijal ustanovení trestních, jakéž téměř všecky zákony obsahují, zejména v příčině nesprávného datování, nekrytí, nezaplacení a j. v.

Jeví se tedy celkem chek dle skand. zák. jako poukázka peněžní, výslovně jako chek vyznačena, na viděnou splatná a právem postižným opatřená. (Srovn. též Holdheim l. c.)

Praktické případy.

Obchodní společnosti, byť měly stejné společníky, jsou v té míře samostatny, že pohledávky příslušící jedné z těchto společností nelze kompensovati s pohledávkami vzešlými proti druhé společnosti.

Rozsudkem c. k. okresního soudu v Plzni ze dne 7. června 1899. č. j. C. III. 177./99.—6. odsouzen žalovaný J. R., aby zaplatil žalující společnosti K. jako p ostpnici firmy K. a Sv. za odebrané uhlí 277 zl. 43 kr. Důvody. Firma K. a Sv. postoupila svá pohledávání, mezi nimi i zažalované pohledávání za dodané jí žalovanému uhlí, žalující společnosti K. a žalovaný J. R. byl o onom postupu správcem podstaty zatím do konkursu upadlé firmy K. a Sv. vyrozuměn. Žalovaný namítá proti doznanému pohledávání 277 zl. 43 kr., že má vzájemnou pohledávku 874 zl. 90 kr. za zboží firmě K. a Sv. dodané. Námitce té však místa dáno nebylo z následujících důvodů: Občanský zákonník v §. 1438. uvádí mezi jinými za podmínku kompensace též, že pohledávky musí býti vzájemné. Této podmínky se však zde nedostává. Žalovaný totiž tvrdí, že má pohledávku proti firmě K. a Sv., žalující to sice doznává, praví však, že pohledávka přísluší žalovanému proti jmenované firmě jako továrně na tabulové sklo v H. a ne jako majitelce uhelného závodu.

Pokud se týče vzniku namítané pohledávky, tu bylo svědky potvrzeno, že pohledávka vznikla dodáním zboží na přístavbu, prováděnou sklárnou a leptárnou firmy K. a Sv. v domě, v němž se nalézala kancelář této sklárny a jenž náležel A. K. staršímu. Pravost této pohledávky jest doznána.

Předloženými výtahy z obchodního rejstříku bylo konstatováno, že firma K. a Sv. zapsána byla v obchodním rejstříku jednou jako firma provozující obchod s uhlím a stavebním materiálem a jednou

jako společnost pro výrobu rafinerií, malování a leptání skla. Předpisům čl. 21. obch. zák. bylo učiněno zadost dodatkem: „továrna na tabulové sklo v H.“, aby se lišila tato firma od firmy, znějící pouze: „K. a Sv.“ a provozující obchod s uhlím a stavebním materiálem.

Že firma K. Sv. provozovala pod touto firmou dva úplně samostatné závody, o tom svědčí již ta okolnost všemi svědky potvrzená, že každý z obou jmenovaných závodů měl svou samostatnou kancelář na různých místech města, dále okolnost, že každý z těchto závodů měl samostatné, oddělené účtování, v každém závodě vedly se zvláštní obchodní knihy a to, jak bývalý účetní sklárny K. a Sv. udal, s takovou bedlivostí a přesností, že se u sklárny nezanesl ten nejmenší předmět, který náležel na účet uhelného závodu. O tom žalovaný věděti musil, jak již vysvítá z následujícího: Uvedený účetní obdržel kdysi od žalovaného účet, v němž mimo jiné byly věci, náležející na privátní účet veřejného společníka A. K., účet ten však svědek vrátil k opravení a telefonicky oznámil, aby žalovaný poslal nový účet předmětů, náležejících pro sklárnu. Žalovaný zaslal opravený účet. Svědek žádal telefonicky a také po poslu vzkázal, aby žalovaný dělil účty své podle toho, pro koho zboží bylo určeno, pro uhelný závod zvlášť a pro sklárnu zvlášť. I jinak vracely se účty firmám je zasílajícím, by účty správně dělily. Účetní žalovaného rovněž doznal, že vrácen mu byl účet s podotknutím, by věci náležející na privátní účet A. K. z vráceného účtu byly vyloučeny.

Jak udal bývalý účetní v uhelném závodě firmy K. a Sv. dodával žalovaný uhelnému závodu zvláštní účty, které bývaly vyrovnávány odebraným uhlím.

Bývalý správce leptárny firmy K. a Sv. pak udal, že potřebné věci pro přístavbu objednával ponejvíce sám, nejvíce telefonicky, při čemž hlásil vždy telefonicky žalovanému, že objednávka se děje firmou K. a Sv., sklárna a hlásil také objednavatele K. a Sv., sklárna. Oba závody měly své zvláštní telefony pod zvláštním číslem.

Z toho všeho zřejmo, že žalovaný věděl o existenci těchto dvou samostatných firem, každé se zvláštním jménem, věděl též, že každá z nich má své oddělené účtování se zvláštním sídlem, jemu také náleželo, aby se přesvědčil, pro kterou z těchto firem dotčené zboží dodává, i kdyby pravdou bylo, že jen objednávky pod firmou „K. a Sv.“ se byly dály. Jelikož občanský zákon v §. 1438. výslovně praví, že „sejde-li se dluh jednoho se dluhem druhého, jsouce oba pravé, stejného druhu a takové, že jeden věc, která mu co věřiteli ná-

leží, druhému též co dlužník dáti může", zřejmo z toho, že námitka kompensace tu místa míti nemůže, jelikož pohledávku uhelného závodu firmy K. a Sv. jako samostatného závodu proti žalovanému nelze kompensovati pohledávkou žalovaného proti leptárně a sklárně firmy K. a Sv., závodu rovněž samostatnému a bylo tudíž dle paroemie: „compensatio ex persona tertii fieri nequit" námitku kompensace zamítnouti a žalobě dáti místa.

K odvolání žalovaného potvrdil c. k. krajský jako odvolací soud v Plzni rozsudkem ze dne 15 září 1899. č. j. Bc. 92./99.—1. rozsudek prvního soudce z důvodů v podstatě stejných, poukázav zejména na povahu obchodních společností, v čl. 111. obch. zák. vytknutou a k tomu, že vzhledem k čl. 25. a 46. obch. zák. o nějaké nezaviněné nevědomosti žalovaného o samostatném rázu obou závodů říci býti nemůže. Ani c. k. nejvyšší soud nedal dovolání žalovaného místa.

Důvody. Žalovaný označuje za nesprávné mínění odvolacího soudu, že mezi A. K. a L. Sv. uzavřeny byly dvě různé společnosti pod různými firmami, že jsou zde dvě různá jmění společenská, dvě různé jednoty majetkové, takže pohledávku 874 zl. 40 kr., příslušící žalovanému proti firmě K. a Sv., továrna na tabulové sklo atd. nelze kompensovati se žalovanou pohledávkou, přísluševší firmě K. a Sv., obchod uhlím, a postoupenou žalující společnosti, i stěžuje si dále na to, že na námitku jeho, že jeho faktury zněly prostě na firmu K. a Sv. a že bez pozastavení přijímány byly, zřetel vzat nebyl. Leč v žádném z těchto směrů nelze spatřiti jakéhos nesprávného posouzení věci po stránce právní.

V prvnějším směru nelze hleděti ke stanovisku slušnosti, na něž dovolání klade důraz. Právnicky pak jest dotčené mínění odvolacího soudu ospravedlněno, protože veřejná obchodní společnost co taková tvoří samostatný právní subjekt, může co do jmění společenského nabyti práv i závazky na sebe přejímati, jež týkají se právě jen tohoto jmění, a okolnost ta, že dvě obchodní společnosti sestávají z týchž veřejných společníků, tuto různost právního subjektu zrušiti nemůže, poněvadž jest pro právní poměr obchodní společnosti co takové zcela nerozhodno, z kterých veřejných společníků se skládá.

Analogie, k níž dovolání poukazuje, s případem, kde kupec jednotlivec provozuje obchody pod dvěma různými firmami, nemá tuto místa, protože v tomto případě jest zde právě jenom jediný právní subjekt.

Jest tudíž zcela správné, že nelze pohledávky příslušné proti jedné obchodní společnosti kompensovati se závazky druhé.

Avšak i v druhém směru jest pominutí dotčené námitky ospravedlněno. Neboť, jak odvolací soud správně provádí, bylo věcí žalovaného, aby se přesvědčil, na koho má své faktury říditi i nemůže se odvolávati k neznalosti toho, že existovaly dvě firmy K. a Sv., ježto tyto byly v obchodním rejstříku zapsány.

Než nehledíc k tomu netvoří faktura a přijetí její právo ku pohledávce, nýbrž uzavřený obchod a jeho splnění mezi osobami, jež byly kontrahenty téhož obchodu. Když tedy, jak zjištěno jest, dodávky žalovaného byly konány pro firmu K. a Sv., továrna na tabulové sklo v H., od této firmy také přijaty, nemůže nesprávné fakturování, znějící na firmu K. a Sv., obchod uhlím, opodstatniti právo na pohledávku proti této firmě ani tehdy, když by tato faktury bez námitky byla přijala. Revisního důvodu č. 4. §. 503. c. s. ř. zde tudíž není a nemohlo se dovolání vyhověti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. listopadu 1899 č. 16.070.

V. K.

Pro příslušnost soudu v §. 17. odst. 2. exek. ř. stanovenou není třeba, aby předpisy exekučního řádu byly základem sporu, pokud se týče žalobního nároku.

Námitka věcné i místní nepříslušnosti soudu, učiněná proti odpůrčí žalobě konkursní podstaty firmy J. L. proti X. o bezúčinnost práv zástavních pro pohledávání 453 zl., 300 zl., 520 zl. a 296 zl. vydobytých, byla usnesením v rozsudku c. k. okresního soudu v Náchodě ze dne 29. dubna 1899 č. j. C. IV. 5./99.—9. obsaženým zamítnuta a rozhodnuto ihned ve věci; poněvadž tento okresní soud jest v příčině dotčených pohledávání soudem exekučním, jehož právomoc jest výlučná (§. 17. odst. 2. exek. ř.).

K odvolání žalovaného dal c. k. krajský jakožto odvolací soud v Hradci Králové usnesením ze dne 1. srpna 1899. č. j. Bc. I. 54./99.—1. námitce věcné i místní nepříslušnosti soudu místo a zrušiv rozsudek prvního soudce odkázal rozepři před příslušný c. k. zemský soud v Praze; poněvadž jest žaloba určovací žalobou ve smyslu §. 228. c. s. ř.; neboť domáhá se výroku, by na jisto postaveno bylo, že není tu práva k vedení exekuce, resp. že exekuční zájem pro zažalovaná pohledávání vykonaný vůči konkursní podstatě a vůči věřitelstvu jest bezúčinným, nepřípustným a neplatným. Další žalobní nárok, by se

věci zabavené zahrnuly bez ohledu na vydobytí práva žalovaného do všeobecné konkursní podstaty, jeví se výsledkem nároku určovacího, zbudovaným na ustanovení §. 17. a násl. zák. ze dne 16. března 1884. č. 36. ř. z. Žalující konk. podstata sice opominula nárok svůj oceniti (§. 56. j. n.), avšak cena nároku toho totožnou jest s cenou věcí zabavených a tu dle obsahu v žalobě citovaných exekučních protokolů jest očividno, aniž důkazu potřebuje, že cena věcí těch cenu 500 zl. převyšuje, což ostatně i žalující konk. podstata mlčky přiznává. Je-li tomu tak, tu náleží, když tu není prorogace a námitka nepříslušnosti v čas byla vznesena, rozepře tato před soud sborový (§. 50. j. n.) a poněvadž žalovaný má své bydliště v Praze, před c. k. zemský soud v Praze (§. 75. j. n.).

Náhled, že by se jednalo o spor vzniklý za exekučního řízení a za příčinou jeho, není správný. Zdrojem sporu nejsou předpisy řádu exekučního a jeho výsledky; neb jen v tom případu by se mohlo mluviti o tom, že spor vznikl za příčinou exekučního řízení, zdrojem sporu jsou předpisy zák. ze dne 16. března 1884. č. 36. ř. z., na základě jichž žalobkyně také nároku svého se domáhá. Musilo v uvážení okolností těchto námitce nepříslušnosti místní i věcné místo dáno a musil rozsudek v odpor vzatý dle §. 475. č. 2. c. s. ř. zrušen býti i nařízeno, čeho třeba, aby zavedeno bylo řízení před soudem příslušným.

K dovolacímu rekursu žalobkyně změnil nejvyšší soud usnesení odvolacího soudu a zamítnuv námitku nepříslušnosti, nařídil soudu odvolacímu, aby rozhodl ve věci.

Důvody: Podle §. 17. exek. ř. jest soud exekuční ku projednání a rozhodnutí veškerých během exekučního řízení a za příčinou jeho vzniklých sporů bezvýminečně příslušným, pokud v řádu exekučním jiný soud pro dotčenou záležitost příslušným prohlášen není a jest v tomto případě dle jasného ustanovení §. 17. exek. ř. pro příslušnost soudu exekučního nerozhodným, zdali by věc jinak náležela ku předmětné příslušnosti soudu sborového. Ježto pak exekuční řád v příčině žalob určovacích vůbec a zvláště v příčině žalob odpůrčích neobsahuje zvláštních ustanovení, sluší předpisu §. 17. exek. ř. užiti též na tyto rozepře, jakmile během exekučního řízení povstaly a za příčinou jeho byly vznikly.

Tyto náležitosti jsou tu v rozepři o přítomné žalobě zahájené, poněvadž v čas podání žaloby exekuční řízení proti firmě J. L. se strany nynějšího žalovaného pro pohledávání 453 zl., 300 zl., 526 zl. a 298 zl. již bylo zahájeno a vymáhání žalobního nároku žalující kon-

kursní podstaty na bezúčinnost práv zástavních, pro pohledávání ta dobytých, skutečně vedením exekuce a tudíž tímto řízením exekučním bylo vzniklo.

Náhledu odvolacího soudu, že by se pouze tehdy mohlo mluviti o rozepři, za příčinou exekučního řízení vzniklé, kdyby předpisy řádu exekučního byly zdrojem sporu, pokud se týče žalobního nároku, nelze přisvědčiti vzhledem ku předpisu zákona, který veškeré rozepře bez výjimky, pokud vymáhání žalobního nároku vzalo příčinu svou z exekučního řízení, přikazuje exekučnímu soudu jakožto soudu ku jednání a rozhodnutí příslušnému.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu, ze dne 12. září 1899. č. 13625.

J. L.

Rozpočet nejvyššího podání za realitu. Daně před příklepem splatné, však na dobu po příklepu vypadající. Útraty kvitování pohledávky, jejíž hotové zaplacení se nežádá.

Vydražitelka domu č. p. 775.-VII. v Praze, skládajíc k soudu na nejvyšší podání 25.100 zl. část 8100 zl., předložila prohlášení spořitelny pražské o tom, že tato hypotekární věřitelka hotové zaplacení svého, na domě tom váznoucího kapitálu 17.000 zl. nežádá.

Rozpočetním usnesením z 20. prosince 1899 č. j. E. VI. 1144./23.-94. po odbytém roku vydaným, přikázal okresní soud pro St. město a Josefov v Praze:

I. bernímu erára z daní činžovních přihlášených díl 390 zl. 51 kr. za čas až do dne příklepu, t. j. 3. listopadu 1899, zamítl však nárok na přikázání dalších daní 70 zl. 02 kr., na čas od 3. listopadu až do konce r. 1899 připadajících, protože dle dražebních podmínek jest vydražiteli nésti veškerá břemena koupené reality ode dne příklepu;

II. městské spořitelně pražské kapitál 17.000 zl., pak povinné úroky a soudní a exekuční útraty 2167 zl. 52 kr., konečně v pořadu vtělených vedlejších závazků — útraty a výlohy vedlejší i s náklady kvitování 109 zl. 90 kr. u zamítnutí odporu Sv.-Václavské záložny proti přikázání útrat kvitance, protože vydražitel nemůže býti nucen, by mimo celou kupní cenu, ještě ze svého kryl, nechť již dříve nebo později, útraty kvitance, třebas i městská spořitelna prozatím hotového zaplacení nežádala, z kteréžto nahodilé okolnosti nemůže zadnímu věřiteli prospěch vzejíti;

III. Sv.-Václavské záložně na její pohledávku 5500 zl. s příslušenstvím (celkem 5665 zl. 15 kr.) zbytek nejvyššího podání 5432 zl. 07 kr. předem — dle návrhu — na útraty a kapitál, pak teprv na úroky.

Spolu bylo stanoveno, že z hotovosti k soudu složené, 8100 zl., budou zaplaceny částky sub I., III. přikázané celé, pak na pohledávku sub II. uvedenou veškeré příslušenství mimo kapitál, kterýž vydražitelka převezme.

Na stížnosti Sv.-Václavské záložny a finanční prokuratury pražský c. k. zemský jako rekursní soud usnesením z 20. ledna 1900 R. I. 16./1.—00. změnil usnesení I. instance v ten způsob, že útraty kvitance 62 zl. 36 kr. z přikázaných vedlejších výloh 109 zl. 90 kr. v odstavci II. vyloučil, a určil, že se částka tato zachovává pro městskou spořitelnu pražskou až do té doby, kdy ku kvitování kapitálu spořitelny dojde; že částka ta v soudním uschování zůstane a úroky z ní první propadající věřitelce, Sv.-Václavské záložně se přikazují a pokud rekurs fin. prokuratury žádá přikázání daní 70 zl. 02 kr. od 3. listopadu do 31. prosince 1899 rozpočet I. instance potvrdil.

Neboť neprávem byly městské spořitelně pražské přikázány útraty kvitance k hotovému zaplacení, které ještě nevznikly, a neví se, kdy vzniknou; zde jest se říditi dle §. 224. ex. ř. o kaučních hypotekách a částku příslušnou pro spořitelnu zachovati, na úrok uložiti, úrok pak první propadající věřitelce přikázati a vypláceti, pokud útraty ty nevzniknou, po případě pohledávka propadající zaplacena nebude.

Rekurs finanční prokuratury jest bezdůvodný, protože, jak vedle čl. 156. ex. ř., tak i dle dražebních podmínek náleží vydražiteli, by nesl břemena s vlastnictvím nemovitosti spojená dnem příklepu; tudíž daně po tomto dnu vypadající z nejvyššího podání přikázati nelze, byť i splatnými byly, protože den splatnosti na této povinnosti ničeho nemění.

C. k. nejvyšší soud dovolacím stížnostem fin. prokuratury a městské spořitelny pražské nevyhověl, poněvadž: Co se týče dovolací stížnosti berního eráru, podle §. 156. ex. ř. dnem udělení příklepu nésti má vydražitel všechna břemena s vlastnictvím spojená a podle §. 216. ex. ř. odst. 2. daním pouze potud přednost při rozpočtu nejvyššího podání náleží, pokud jsou zadržélé z posledních tří let přede dnem příklepu, zde obnos 70 zl. 02 kr. jako daň činžovní, pokud se týče doby ode dne 3. listopadu 1899 do 31. ledna 1900 spadá v dobu, ve které podle zmíněných zásad náleží všechny plody a výtěžky usedlosti vydražiteli; tudíž také tento a nikoliv rozdělovaná podstata, převzíti

má ku placení tuto daň, třeba již dne 1. listopadu 1899 splatnou. A co se týče stížnosti pražské městské spořitelny, dlužno uvážiti: Jakmile tato věřitelka prohlásila, že nechce žádati zaplacení své pohledávky, nýbrž že ji ponechá na zástavě, neměly se jí náklady kvitance ani přikázati, ani ve formě deposita vyhraditi, ježto zůstal tím stav před dražbou jako po dražbě v příčině pohledávky tohoto věřitele týž. Spořitelna nemá tudíž příčiny, by odporovala vyřízení rekursního soudu, jí příznivému.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 21. února 1900 č. 2324.

Rozpočet přebytků vnucené správy reality. Daně před skončením vnucené správy splatné, na dobu po skončení správy vypadající.

Z přebytků vnucené správy téhož domu přikázal týž okresní soud usnesením z 20. prosince 1899 č. j. E. VI. 1129./99.—13.: 1. vnucenému správci právoplatně upravenou odměnu; 2. bernímu erára z přihlášených daní činžovních část 70 zl. 02 kr., leč pouze pro případ, že by tyto daně nebyly vydražitelem zaplaceny; ostatní část likvidovaných daní z této massy nepřisoudil; 3. Sv.-Václavské záložné v Praze na úroky z jejich vtělených pohledávek 5500 zl. zbytek přebytků správy 69 zl. 91 kr.; a jestliže by daně, sub 2. podmínečně přikázané, vydražitelem zaplaceny byly, též uvolněnou tím částku 70 zl. 02 kr.

Neboť: Ježto rozpočetním usnesením z 20. prosince 1899 E. VI. 1144./99.—23. z nejvyššího podání za dům veškeré účtované daně až na částku 70 zl. 02 kr. byly přikázány, posléze řečená částka, připadajíc na čas ode dne příklepu 3. listopadu 1899 až do konce roku 1899 dle podmínek dražebních vydražitelem zaplacena býti musí, na druhé straně však dle §. 120. ex. ř. z výtěžku vnucené správy daně za trvání vnucené správy k splatnosti dospělé z výtěžku správy přikázati nutno — musela z tohoto výtěžku částka 70 zl. 02 kr. na daně přikázána býti s podmínkou, že by jí vydražitel nezaplatil; uvolní-li se však tímto způsobem, připadá první propadající věřitelce na její z nejvyššího podání na řadu nedocházející úroky z kapitálu 5500 zl.

Na stížnost Sv.-Václavské záložny změnil zemský jako rekursní soud v Praze rozhodnutím z 20. ledna 1900 č. j. R. I. 17./00.—17. rozpočet první instance v ten smysl, že částku 70 zl. 02 kr. přikázal stěžovatelce na úroky z její pohledávky 5500 zl., tak že kromě již

přikázaných 69 zl. 91 kr. obdrží ještě 70 zl. 02 kr.; neboť dle §. 156. ex. ř. a také dle dražebních podmínek, za kterýchž nucená dražba domu se provedla, přecházejí břemena na domě váznoucí, k nimž i daně náleží, dnem příklepu na vydražitele; do dne příklepu vypadající daně byly z nejvyššího podání přikázány, nemůže tedy výtěžek z vnucené správy býti přikázán na daně po dni příklepu vypadající, neb by tím přesunuta byla povinnost z vydražitele na dlužníka či na massu exekuční a tím by zadní věřitelé byli zkráceni. Tomuto výkladu §. 120. ex. ř. neodporuje, protože zde nejde pouze o vnucenou správu, nýbrž zároveň o nucenou dražbu; a dlužno tedy právní poměr všech súčastněných stran posuzovati z jednotného hlediska, a den příklepu vziti za základ.

C. k. nejvyšší soud na stížnost dovolací finanční prokuratury změnil reformátní rozhodnutí druhé instance, a obnovil rozpočetní usnesení prvního soudce, poněvadž dle zásad §. 120. odst. 1. a §. 124. ex. ř. při rozdělování výtěžku náleží výsadní přednost nejen daním s přirážkami na usedlost připadajícími, které nejsou v čas povolení vnucené správy déle tří roků zadržené, ale i těm, kteréž se za vnucené správy splatnými stanou, pročež daň činžovní dne 1. listopadu 1899, přede dnem příklepu, kterýmž teprv se skončila vnucená správa, splatná, právem byla prvním soudcem přikázána.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 21. února 1900 č. 2325.

B. Hr.

K §§. 227. a 41. civ. ř. s.

Firma „Bratři J." v P. podala svým právním zástupcem u c. k. kraj. jako obch. soudu v Mladé Boleslavi současně deset směnečných žalob na V. K., občana v H., a zároveň ještě pět takovýchže žalob na něho a jeho manželku A. K.

C. k. krajský soud žádané platební rozkazy vydal, však na útratách přisoudil žalobkyni jen tolik, kolik by příslušelo, kdyby všecky žaloby, resp. všecky z obou těch skupin vždy v jedinou spojeny bývaly (§. 41. c. ř. s.), při čemž za předmět sporu vzat úhrnný obnos částek jednotlivými žalobami dobývaných.

Žalující firma cítíc se tím zkrácenou, podala stížnost, v níž dovolává se hlavně předpisu §. 557. c. ř. s., dle něhož prý musí směnečná pohledávka z každé směnky (auf einen Wechsel), zvlášť býti

zažalována, a jen více nároků z téže směnky v jedinou žalobu spojeno býti může („soweit diese Urkunden . . . . . Der klägerischen Ansprüche . . . .“).

Soud rekursní dal místo stížnosti a útraty žalobkyni přiměřeně zvýšil s tím odůvodněním, že „podal-li věřitel proti témuž směnečnému dlužníku více žalob směnečných, dlužno mu za každou žalobu celé útraty přisouditi, aniž by vzhledem k §. 557. c. ř. s. bylo třeba pouštěti se do rozebírání otázky, zdali těmto více nárokům dle §. 227. c. ř. s. touže žalobou průchod zjednán býti může, poněvadž otázka, zda podání více žalob k účelnému domáhání se práva nutným bylo, a zdali dle toho žalobci vzhledem k předpisu §. 41. c. ř. s. náhrada celých útrat za vyhotovení každé jednotlivé žaloby přísluší, dle konkretního případu posuzovati jest, takovému výroku však u vydání platebního rozkazu potřebného podkladu se nedostává, tudíž o otázce této jen dle výsledku provedeného jednání rozhodnuto býti může.

Rozhodnutí c. k. vrchního zemského soudu v království Českém ze dne 10. dubna 1900 č. j. R. I. 47./00.—1.*)

Ausk. **Podstatný.**

Zločin zpronevěření dle §. 183. tr. z. není vyloučen ospravedlněním pachatele, že chtěl sobě zpronevěřený obnos pouze vypůjčiti a svého času vrátiti, aniž tím, že poškozený dodatně přivlastnění si toho obnosu obviněným schválil. Jediné rozhoduje, byl-li sobě pachatel bezprávnosti při disponování se svěřenými sobě penězi vědom.

Pro sirotka A. bylo v jedné sirotčí kase uloženo 300 zl. Po zletilosti jeho byla částka ta vydána bývalému poručníku B., který plné moci ku přijetí neměl. B. odevzdal peníze matce A-ově C., kteráž je nejprvé uložila do záložny, na to z nich pro sebe 100 zl. upotřebila a B. k jeho žádosti zbytek zapůjčila. B. i C. stali se úplně nemajetnými, tak že A. přišel o celé peníze.

Z obžaloby pro zločin zpronevěření, pokud se týče (v příčině B.) spoluviny na něm vznesené byli oba — B. i C. — rozsudkem c. k. krajského soudu v Chrudimi ze dne 29. března 1899 č. j. Vr. 956./98.—26. sproštěni, podstatně z důvodů, že nejednalo se zde o věc svěřenou, pak že B. i C. sobě peníze pouze vypůjčili a tudíž si

*) Dovolací rekurs podán nebyl.

nepřivlastnili, a že A. ohledně své matky přivlastnění si dodatně schválil.

C. k. nejvyšší soud jako soud zrušovací ku zmateční stížnosti c. k. státního zastupitelství rozsudek uvedený zrušil a odkázal věc k novému jednání a rozhodnutí před týž sborový soud.

Důvody: Zmateční stížnost o č. 9. a) §. 281. ř. tr. se opírající jest odůvodněna. Soudní dvůr sprostil obžalovanou C. obžaloby pro zločin zpronevěření v §. 183. tr. z. naznačený, poněvadž částka 300 zl., kterou c. k. okresní soud v H. vydal B. jako bývalému poručníku A-ovu, kterou tento matce C. pro A. odevzdal a kterou prvější pro tohoto do záložny H. uložila, ve smyslu §. 183. tr. z. za svěřenou C. považovati nelze.

Tento náhled jest právně mylným. Svěřenou jest každá věc, jejíž opatrování nabylo se na základě poměru smluvního nebo smlouvě podobného s tím závazkem, že věc bude svého času tomu, kdo ji odevzdal, nebo určité třetí osobě vydána. Tomu jest zde tak. C. převzala podle zjištění rozsudku peníze A-ovy od B. a uložila je pro něj v záložně, vkladní knížku pak uschovala u sebe. Převzala tedy cizí věc v uschování ve smyslu §. 957. ob. z. obč. a byla proto povinna, tuto částku majiteli bez zkrácení vydati.

To vyčerpává trestní pojem svěření, jenž nevyžaduje zvláštního na uschování znějícího příkazu oprávněné k tomu osoby.

Neméně právně mylným jest rozsudek v odpor vzatý, když jednak zjišťuje, že C. z odevzdaných peněz po částkách 100 zl. bez vědomí svého dítěte ze záložny vybrala a že pak B. s vědomím C. na knížku mu odevzdanou zbytek pro své účely zápůjčkou vybral, a když pak v tomto jednání trestní známku přivlastnění si a zadržení vyloučil.

Neboť těmito činy osobovala si C. disposiční moc, pouze vlastníku věci náležející, v čemž přece jsou známky přivlastnění si, k pojmu zpronevěření patřící, vytčeny.

Uvádí-li se jako ospravedlnění, že si B. a C. peníze dítěti prvější patřící pouze vypůjčili a že měli úmysl, jemu je zase vrátiti, pak sluší k tomu poukázati, že s nepřítomným a o tom nezpraveným A. platná smlouva o zápůjčku vzejíti nemohla, a že úmysl vrácení nemůže čin přivlastnění si odčiniti.

Soudní dvůr vzal za prokázáno, že B. a C. nejednali v úmyslu, A. o jmění připraviti a jemu peněz náležejících více nevrátiti. Však tím není dolus, patřící ku trestní povaze skutkové §. 183. tr. z. vyloučen; ten spočívá spíše ve vědomě bezprávním přivlastnění si věci pachateli svěřené. Mohlo by tedy vzhledem k tomu, že ze zjištění soud-

ního dvoru spolehlivě nevysvítá, zdali A. jednání matčino stran celé scházející částky vůbec schválil, býti pouze rozhodným, mohl-li B. tehdáž předpokládati, že A. na jisto schválí to, co matka zařídila, v příčině celého scházejícího obnosu, byla-li si C. bezprávnosti svého disponování se svěřenými sobě penězi vědoma, a bylo-li vrácení jich pro nedostatek každého jmění, které by bylo mohlo peníze ty nějak nahraditi, již předem nemožno.

Poněvadž soudní dvůr těchto pro zlý úmysl rozhodných okolností nezjistil, nicméně oba obžalované obžaloby pro zločiny jim za vinu dané sprostil, bylo nařízeno, jak shora uvedeno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu zrušovacího ze dne 10. června 1899 č. 7170.

Flieder.

Přehled nejnovější judikatury a literatury k exekučnímu řádu.

Sestavil dr. **Josef Žalud**, advokát v Praze.

(Pokračování.)

Ex. ř. §. 78.: Judikatura: 6. Rozh. nejv. soudu ze dne 17. listopadu 1898 č. 14.900. (Právník r. 1899 str. 360. a 361.) uvedené pod č. 7. při §. 65. ex. ř. — 7. Dle §. 51. c. ř. s. a §. 78. ex. ř. mohou býti také podatelé odsouzeni k náhradě útrat nového dražebního stání, jestliže zavinili svým nezákonným jednáním zrušení dřívějšího dražení. — Rozh. nejv. soudu ze dne 18. dubna 1899 č. 5952. (Právník r. 1899 str. 403. a 404. G. H. r. 1899 č. 36. a Geller, Centrbl. r. 1899 str. 914.). — 8. Řídil-li se soudce při povolení exekuce nuceným zřízením práva zástavního dle lustra, jež se později objevilo nesprávným, nelze v tom spatřovati hrubé provinění soudu a nelze tedy pro případ ten užiti §. 51. c. ř. s.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 7. června 1889 č. 8575. (Právník r. 1889 str. 634. a 635.). Viz totéž rozh. při §. 101. ex. ř. — 9. Třetí osoba podavší odpor nebo stížnost proti povolení a výkonu exekuce, povinna jest nahraditi vymáhajícímu věřiteli útraty rekursu, jemuž bylo vyhověno. Rozh. nejv. soudu ze dne 13. října 1898 č. 9676 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 402.). — Srovn. k tomu §. 78. exek. ř. ve spojení s §. 41. a 50. c. ř. s.

Ex. ř. §. 78.: k poznámce D) Literatura, sluší dodati: Dr. Theodor Klineberger: Staatsmacht im Processrechte v Gelle-

rově Centrbl. r. 1899 str. 945.—964.; podává výklad k §§. 83. odst. 3., 239. odst. 3., 41. odst. 2., 96., 330. a čl. XXXII. uvozov. zák. k ex. ř.

Ex. ř. §. 79.: Judikatura: 3. Aby se povolila exekuce na základě rozsudku soudu v Německé říši, k tomu není třeba předcházejícího rozsudku o vykonatelnosti. Rozh. nejv. soudu ze dne 8. března 1899 č. 3395. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 648.).

Ex. ř. §. 80. Judikatura: Rozh. nejv. soudu ze dne 8. března 1899 č. 3395. uvedené při §. 79. ex. ř.

Ex. ř. §. 83.: Judikatura: 1. Výjimka v §. 83. odst. 3. ex. řádu stanovená netýká se případů, ve kterých rakouští soudové vykonávají exekuci soudy uherskými povolenou. — Rozh. nejv. soudu ze dne 16. května 1899 č. 7636 (Právník r. 1899 str. 635. a 636.). NB.: Tuto zásadu vyslovil jsem již v pozn. F. k §. 83. ex. ř. (I. vydání). — 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 8. března 1899 č. 3395 uvedené při §. 79. ex. ř.

Ex. ř. §. 87.: Literatura, všeob.: O exekuci na jmění nemovité. — Dr. Lössl, Die Immobilarexekution nach der neuen Exekutionsordnung. (Jur. Bl. 1898 č. 26., 27., 28., 29. a 30., str. 301. až 303, 313. až 314., 325. až 327., 337. až 339., 349. až 351.)

Ex. ř. §. 88.: Judikatura: 1. Aby povolil nucené zřízení práva zástavního (§§. 88., 89. ex. ř.), k tomu v případech §. 4. č. 6. ex. ř. není povolán soud v tomto §. 4. č. 6. ex. ř. naznačený, nýbrž soud příslušný dle §. 75. knih. řádu. — Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 1. června 1898 č. j. R. XIV. 113./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 33. str. 387.).

Ex. ř. §. 97.: Judikatura: Zástavní právo vězící na nemovitosti pro pohledávku přikázanou a již vykonatelnou může se vykonati dle §§. 308. a 322. ex. ř. též vnucenou správou nemovitosti dle §. 97. exek. řádu. — Rozh. nejv. soudu ze dne 5. října 1898 č. 13.607 (Právník r. 1899 str. 139. a 140.).

Ex. ř. §. 97.: Literatura: Václav Bozděch: O vnucené správě nemovitostí k vymáhání peněžitých pohledávek (Právník r. 1899 str. 609.—627. a 645.—663.) pojednává v šesti odstavcích o vnucené správě: I. Podstata vnucené správy nemovitosti, II. Zavedení vnucené správy, III. Účinky zavedení vnucené správy, IV. Vedení vnucené správy, V. Rozdělení přebytků výtěžku, VI. Zrušení vnucené správy.

Ex. ř. §. 101.: Judikatura: 1. Vyskytne-li se překážka z knihovního lustra patrná stran vyřízení žádosti exekuční ohledně nezletilosti

dlužníkovy, má si soud vésti dle §§. 101. a 134. ex. ř. Rozh. nejv. soudu ze dne 7. června 1899 č. 8575 (Právník r. 1899 str. 634. a 635.).

Ex. ř. §. 104.: Literatura: přednáška dr. E. Tilsche konaná ve schůzi Právnické jednoty v Písku dne 3. června 1899 „O významu exekučního řádu pro právo hmotné“ — uveřejněná v Právníku r. 1899 str. 527.—533., zejm. str. 530.; dr. Josef Žalud, Das Befriedigungsrecht der Exekutionsordnung (Gellerův Centralbl. r. 1899 str. 593.—602.) a týž: Právo k uspokojení dle exekučního řádu (Zprávy Právnické jednoty Moravské v Brně r. 1899 str. 97.—101. a str. 145. až 149. a spisovatelé tamtéž uvedení; dr. J. Kreis: Der Schutz des Befriedigungsrechtes des betreibenden Gläubigers (Jur. Bl. r. 1898 č. 19. str. 222. a 223.).

Ex. ř. §. 120.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. května 1898 č. 6229 (Geller, Centrbl. r. 1898 str. 658. a 659.) uvedené při §. 216. (rozh. č. 9.).

Ex. ř. §. 124.: Judikatura: 1. Rozděluje-li se přebytek výtěžků z vnucené správy usedlosti mezitím v exekuční dražbě prodané teprvé po rozvrhu nejvyššího podání za tuto usedlost, tož sluší zapraviti z nich sice úroky zjištěných pohledávek dle knihovního pořadí, kapitály však jen dle toho, jak pro ně vnucená správa vydobyta byla. — Rozh. nejv. soudu ze dne 19. dubna 1899 č. 5453 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 815. až 818.). — Srovn. §§. 119.—128., zejména 109., 120., 124., 126., 156., 161. a 222. č. 3. a 4. ex. ř. a §. 457. obč. zák.

Ex. ř. §. 128.: Judikatura: 1. Revisní rekurs proti konformátnímu usnesení rozvrhovému v řízení o vnucenou správu jest nepřípustný. Rozh. nejv. soudu ze dne 11. ledna 1899 č. 170. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 726.). Srovn. M. P. k tomuto paragrafu.

Ex. ř. §. 134.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 7. června 1899 č. 8575. (Právník r. 1899 str. 634. a 635.) uvedené při §. 101.

Ex. ř. §. 139.: Literatura: Dr. F. Joklík, Ještě slovo o tom, jak hleděti jest k postavení výměnku při dražbě reální (Právník r. 1899 str. 218. a 219., Hovorna č. 58.). Viz také literaturu u §. 226. ex. ř.

Ex. ř. §. 140.: Literatura: Dr. Berthold Pick, Die Immobiliar-Schätzung im Rahmen des Exekutionsmittel-Systemes (Grünhut, Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart, sv. XXIII. r. 1896, str. 229. až 342.).

Ex. ř. §. 144.: [viz doplněk č. (46), §. 16. ex. ř.]: Judikatura: 1. Při rolnických mlýnech pro samomletí s malým rolnickým hospodářstvím spojených dlužno odhadní hodnotu vyšetřiti pouze zjištěním hodnoty prodejové. — V §. 16. řádu o odhadu nemovitostí nejsou taxativně vypočteny ony nemovitosti, u nichž jediné cena odhadní stanoviti se má zjištěním ceny prodejné, nýbrž jen příkladmo (arg. §. 16. odst. 1. slovo „zvláště“.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 1. března 1899 č. 2036. (Právník r. 1899 str. 636. až 638.).

Ex. ř. §. 144.: Ku řádu o reálním odhadu přidati slouží dodatek tento: (46a) Výnosem min. práv ze dne 12. července 1899 č. 15.106. oznámilo min. toto, že příkladu odhadních protokolů vydaných ministerstvem spravedlnosti (str. 10.) za základ slouží 5% kapitalisování, že však v těch zemích, v nichž dle §. 19. řádu odhadního kapitalisování pro lesy bylo 4% stanoveno, tedy při zúročení 4% dle obdoby §. 21. odst. 6. real. řádu odh. ocenění státi se má dle dvacetipětinásobného ročního výnosu. (Právník ř. 1899 str. 608.)

Ex. ř. §. 145.: Judikatura: 1. Předloží-li se exekučnímu soudu návrh dražebních podmínek, kterýž oproti předpisu §. 162. ex. ř. obsahuje nepřípustné změny od zákonných normativních podmínek (§. 145. exek. ř.), nemůže se návrh ten vrátit se sankcí zrušení řízení dražebního, nýbrž má se položiti rok k jednání. — Rozh. nejv. soudu ze dne 3. ledna 1899 č. 17.784. ex 1898 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 652.)

Ex. ř. §. 145.: Literatura: Alfred Amschl, Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz č. 38. Opomine-li se předložení dražebních podmínek v určené lhůtě, má se to považovati za upuštění od pokračování v exekuci i nemůže se nová dražba navrhovati, dokud neuplyne 6 měsíců; arg. §§. 145. a 200. č. 3. ex. ř. (Jur. Bl. r. 1898 č. 44. str. 520.).

Ex. ř. §. 147.: Judikatura: Již při určování dražebních podmínek může se vymáhajícímu věřiteli nebo jednotlivým hypotekárním věřitelům dání jistoty (složení vadia) prominouti (arg. §§. 147. a 162. ex. ř.). — Rozh. nejv. soudu ze dne 10. srpna 1898 č. 10.717. (Jur. Bl. r. 1898 č. 44. str. 520.). Srovn. též pozn. H) Literatura k tomuto paragrafu.

Ex. ř. §. 147.: H) Literatura: Alfred Amschl, Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz (Jur. Bl. r. 1898 č. 32., str. 375. a 376. — případ 32: Prominouti vadium může i soud exekuční, nejen soud dražbu vykonávající.

Ex. ř. §. 150.: G) Literatura (pokračování): Dr. Carl Gombrich, Eine Durchbrechung des Prioritätsprinzipes in der neuen Exekutionsordnung (Jur. Bl. r. 1898 č. 19. str. 220.).

Ex. ř. §. 151.: Judikatura: 1. Právo rekursu z důvodu §. 151. odst. 3. ex. ř. přísluší toliko dlužníku, ale nikoli knihovnímu věřiteli. — Rozh. nejv. soudu ze dne 18. dubna 1899 č. 6014. (Právník r. 1899 str. 516.—518.). 2. Když k dražebnímu roku nepřišli (koupěchtiví) podatelé, nelze připustiti návrh na nové zahájení řízení dražebního dříve, nežli uplyne půl roku. — Rozh. nejv. soudu ze dne 6. dubna 1899 č. 4949. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 915.).

Ex. ř. §. 151.: E) Literatura: Adj. Černý: Může za souhlasu dlužníka k návrhu vymáhajícího věřitele při venkovských statcích a pozemcích před uplynutím půlletní lhůty od dražebního roku nařízen býti nový dražební rok, nebylo-li při prvém roku dražebním docíleno ani nejnižšího podání? (Právník r. 1899 str. 640. až 642., Hovorna č. 71.). Spisovatel otázku tuto záporně vyřizuje a netoliko dlužníku, nýbrž i každému z účastníků v §. 162. ex. ř. jmenovaných právo stížnosti přisuzuje.

Ex. ř. §. 152.: Judikatura: 1. Vadium lze za daných okolností také použíti k doplnění první čtvrtiny nejvyššího podání a může z této první čtvrtiny odečísti se obnos vypadající na kapitál pohledávek určených ku přejímání započtením na podání nejvyšší. — Rozh. kraj. soudu v Litoměřicích ze dne 1. září 1898 R. I. 122./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 45. str. 533.). — 2. Změnu předpisů obsažených v §. 152. ex. ř. ohledně zaplacení nejvyššího podání lze jen se svolením věřitelů knihovních připustiti. — Rozh. kraj. soudu v Liberci ze dne 21. června 1898 č. j. R. V. 69./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 46. str. 547.). — 3. Rozh. nejv. soudu ze dne 28. března 1899 č. 4675. uvedené při §. 216. (pod č. 12.).

Ex. ř. §. 156.: Judikatura: 1. Exekuce na jmění nemovité nucenou dražbou končí udělením příklepu (§. 156. ex. ř.). Proto nejsou útraty přihlášek v §. 210. ex. ř. uvedených útratami exekučními a nepožívají přednosti těchto podle posl. odstavce §. 216. exek. řádu. — Rozh. nejv. soudu ze dne 26. ledna 1899 č. 944. (Právník r. 1899 str. 240., Geller, Centrbl. r. 1899 str. 818.). — 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 28. března 1899 č. 4675. uvedené při §. 216. exek. řádu pod č. 12.).

Ex. ř. §. 156.: Literatura: Dr. Emanuel Adler, Das Publicitätsprincip im österreichischen Tabularrechte, Wien 1899. Manz, str. 49. a násl. (vykládá také §§. 237., 170. č. 5., 183. alin. 3., 139.,

134. alin. 2., 173., 207., 88. a 89. ex. ř. a čl. XXVI. a XXVIII. uvoz. zák. k ex. řádu).

Ex. ř. §. 162.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 3. ledna 1899 č. 17.784. ex 1898 uvedené při §. 145. ex. ř. — 2. Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 26. dubna 1898 R. XIII. 75./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 21., str. 247.) uvedené při §. 147. ex. ř.

Ex. ř. §. 162.: F) Literatura jako v poznámce H) k §. 147. exek. řádu.

Ex. ř. §. 164.: Judikatura: 1. Předpisů c. ř. s. o řízení při zmeškání roku nelze obdobně použíti v řízení exekučním (§§. 78. a 164., 166. ex. ř., §. 397. c. ř. s.). — Rozh. zem. s. ve Vídni ze dne 10. května 1898 č. j. R. XV. 59./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26. str. 303.)

Ex. ř. §. 171.: E) Literatura: Dr. Dolenský, O útratách vyjádření vedle §. 171. exek. ř. (Právník r. 1899 str. 30.—33., Hovorna č. 1.). Adj. Melzer: Ještě slovo k otázce o útratách vyjádření vedle §. 171. ex. ř. (Právník r. 1899 str. 97. a 98., Hovorna č. 56.).

(Pokračování příště.)

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

86. Příspěvek ku výkladu §. 1. a 2. zák. ze dne 21. dubna 1882. č. 123. ř. z.

Ku rozhodnutím nejvyš. soudu týkajícím se současného vedení exekuce na aktivní služné a výslužné na str. 669. a 712. loňského ročníku uvedeným dovoluji si dodati několik slov:

Jest pravda, že tendence zák. ze dne 21. dubna 1882. č. 123. ř. z. jest zajistiti osobám ve veřej. službě jsoucím t. zv. existenční minimum. jako vůbec všech podobných předpisů, by exekuce nehnala se až do úplné hospodářské zkázy dlužníkovy. Ustanovení ta zvláště při zřízencích veřejných mají i další účel, jenž ve starších předpisech jasně se obráží: omeziti u těchto zřízenců pokud možná úvěr na míru co nejmenší a překaziti přílišné zadlužení. Proto pat. ze dne 25. října 1798. č. 436. sb. z. s. zapovídal obstávku na služné veřej. úředníků a současně omezuje uzavírání zápůjček se strany těchto zřízenců.

Tento účel sleduje i zákon z r. 1882. tím, že oproti zákonu ze dne 29. dubna 1873. č. 68. při veřejných zřízeních zvyšuje existenční minimum na $^2/_3$ celého služného resp. výslužného, kdežto zákon z r. 1873. a zákon ze dne 26. května 1888. č. 75. ř. z. zná pouze hranici 800 zl. a 500 zl.

Ještě dále pokročil ex. řád. Před platností jeho požívalo výživné dle z. z r. 1882. té přednosti, že při služném stanovena pouze hranice 300 zl. a při pensi bylo možno vésti exekuci bez omezení. Obdobná ustanovení obsahovaly zákony o soukromých zřízencích a sice zákon z r. 1873. v §. 7. a zák. z r. 1888 v čl. II. kde dovolena exekuce pro pohledávky zde uvedené (daně a jiné veř. dávky, výživné) bez omezení. Čl. IX. ú. z. k ex. řádu v č. 8. a 10. ponechává sice svrchu uvedené 3 zákony v platnosti, ale stanoví ve prospěch dlužníka, že při vedení exekuce pro privilegované ony pohledávky má zůstati exekutu polovina quoty jinak exekuci nepodléhající.

Nastalť tu opět obrat v neprospěch věřitelů a difference v tomto případě oproti dřívější hranici jest zvláště při vyšších důchodech dosti značná. Směřuje tudíž dle vylíčeného postupu novější zákonodárství spíše ku omezení exekuce na důchody veřej. i soukromých zřízenců. Směrem právě opačným béře se praxe nejv. soudu a dovoluje sáhnouti i na minima zákony citovanými zaručená.

Ne zcela vhodně lze se dovolávati v případě našem §. 291. ex. ř., který obsahuje pohledávky vesměs stejnorodé, ku krytí nejnutnějších existenčních potřeb po čas nespůsobilosti dlužníka k výdělku ustanovené. Ostatně ani §. 291. není bezvýjimečný. §. 292. zachovává v platnosti všechny předpisy pokud v příčině pohledávek zde vypočtených větších výhod poskytují než §. 291. Takovým výhodnějším předpisem jest zajisté ku př. oproti čís. 1. § 291. čl. II. zákona ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. pokud se týče pensí a platů zaopatřovacích z ústavů tam jmenovaných plynoucích, ježto nelze je sčítati ku zjištění minima 500 zl. s jinými platy témuž subjektu náležejícími.

Čl. II. cit. zák. jest však zbudován na téže zásadě jako §. 2. zák. z r. 1882., při kterém však dovoluje nejv. soud sloučiti výslužné se služným ku vyměření obnosu exekuci nepodléhajícího.

Bez porušení předpisů zák. z r. 1882. neobejdeme se při výkonu zabavení, těmto zřízencům přece dle §. 251. č. 7. ex. ř. musí z nalezené hotovosti zůstati přiměřená část volnou až do příštího platebního terminu, zvláště když pro sloučené takto pohledávky budou různé terminy platební.

Další důsledností tohoto náhledu jest, že dovoleno-li sečísti tyto důchody ku zjištění minima z exekuce vyloučeného, musí býti dovoleno i disponovati takto vypočtenou quotou při dobrovolném zastavení, cessi atd., což jest ve zjevném odporu s §. 7. zák. z r. 1882.

Praxe tato musí platiti i pro důchody zřízenců soukromých, ježto zákony ze dne 29. dubna 1873. č. 68. a doplňující jej zákon ze dne

26. května 1888. č. 75. ř. z. spočívají na těchže zásadách jako zák. 1882. Uvážíme-li však, že zřízenci tito oproti zřízencům veřej. namnoze požívají velmi nízkého služného a obzvl. výslužného, a jsou tudíž nuceni k uhájení své existence přijmouti zaměstnání několikeré, dále že nemohou počítati jistě a pevně se svým služným, jsouce vydání libovůli svých zaměstnavatelů a spíše na výslužné větší stálosti požívající odkázáni jsou, tu při sloučení těchto důchodů zaručené minimum pense citelně zasáhnuto býti může.

Nejnověji ani c. k. ministerstvo financí nesouhlasí úplně s touto praxí nejv. soudu, jak tomu svědčí výnos min. fin. ze dne 28. srpna 1899. čís. 64.702/97. jehož znění tuto podávám:

„K účelu vyšetření onoho obnosu, který z důchodů osob ve veřejné službě postavených a jich pozůstalých dle zák. ze dne 21. dubna 1882. č. 123. ř. z. zabavení podléhá, lze spočísti více témuž exekutu příslušejících platů jen potud, pokud tyto na témž právním titulu t. j. na témž služebním poměru se zakládají, z něhož plynou přímo nebo jako pense prostředečně.

Proti soudním usnesením, ve kterých obnos z exekuce vyloučený se vyšetřuje tím způsobem, že sečte se stálé služné s výslužným nebo sečtou se docela platy z různých služebních poměrů plynoucí, jest vždy dle §. 295. ex. ř. a §. 4. nař. vešker. min. ze dne 24. října 1897. č. 250. ř. z. podati rekurs finanční prokuraturou a vyšetřenou takto kvotu dle §. 1425. obč. z. u soudu složiti. Výsledek právoplatně skončeného řízení budiž sdělen s c. k. min. financí.

Tímže spůsobem jest předse jíti, když při dobrovolném zastavení neb cessi nadzmíněných platů volná kvota rovněž sečtením těchto důchodů vyšetřena byla.“

Když uvažováno bylo o tom, mají-li zákon z r. 1882. resp. 1873. a 1888. při zavedení nov. ex. ř. v platnosti zachovány a skutečně také došlo i ku částečné změně jejich, mělo býti pamatováno ku uvarování budoucích kontroversí i na tuto mezeru, která i v dřívějších letech nebyla neznámou (sr. rozhodnutí nejv. soudu ze dne 10. září 1890. čís. 10.165. Now. III. 148.). Sloužil-li něm. civ. process ze dne 30. ledna 1877. po většině při reformě za vzor, tu stačilo prostě recipovati jeho jednotný princip v §. 749. II. odst. uvedeném v příčině veřej. zřízenců: Übersteigen ..... das Diensteinkommen, die Pension oder die sonstigen Bezüge die Summe von 1500 Mark für das Jahr, so ist der dritte Theil des Mehrbetrages der Pfändung unterworfen.

Podobně III. odst. o soukromých zřízencích, kde vynechána jako v našem zák. z r. 1873. a 1888 ona třetina a stanovena jen jedna hranice 1500 M. Ovšem pokud se týče výše volného minima liší se poněkud něm. civ. proc. od našeho zák. z r. 1882. **F. Horáček.**

Denník.

Ministerský rada JUDr. Jindřich Beránek †. Po sedmé již letos jest pliniti nám smutnou povinnost a novou opět zprávu úmrtní sděliti s váženými čtenáři. A jakoby staré přísloví: „Mors optima rapit" nový sobě hledalo doklad, vybrala sobě i tentokráte smrt muže vynikajícího a vlastence upřímného. Dne 7. května 1900 po dlouhé a trapné nemoci ve Vídni skonal a dne 9. května na hřbitově grinzingském k věčnému spánku uložen byl c. k. ministerský rada JUDr. Jindřich Beránek, rodák písecký. Narodil se dne 7. listopadu 1855. Po skončených studiích na gymnasiu v Litomyšli a na piaristském gymnasiu v Praze věnoval se na vysokém učení pražském studiu věd právních a státních, vstoupil roku 1879 do praxe soudní u c. k. zemského soudu v Praze, kde se stal auskultantem. Dne 10. listopadu 1883 povýšen byl na c. k. české universitě Karlo-Ferdinandské za doktora práv. V březnu roku 1886 jmenován byl adjunktem při c. k. okresním soudě v Nymburce, však již v červnu téhož roku přikázán k službě výpomocné v ministerstvu spravedlnosti. V tomto úřadě — byv v září 1888 jmenován ministerským koncipistou, v únoru 1891 povýšen za vicesekretáře, v listopadu 1893 za sekretáře, v září 1897 za odborného radu a Nejvyšším usnesením ze dne 19. prosince 1899 titulem a hodností ministerského rady vyznamenán — působil zesnulý po 14 let nejprvé v administrativním oddělení pro obvod pražského vrchního soudu zemského, kde byl takřka pravou rukou nedávno zemřelého a nezapomenutelného dvorního rady Antonína Wolfa, později co přednosta archivu. Maje v referátu záležitosti pensijní horlivě pečoval o zaopatření pozůstalých rodin po úřednících a účinnou lidumilnost jevil, když o to šlo, vymoci dávek z milosti tam, kde přesný předpis udělení výslužného nedopouštěl. Při nevšedním nadání a obsáhlých vědomostech vynikal ušlechtilou povahou a v pravdě příkladnou skromností. Zesnulý účastnil se též co akcesista zásobovacího sboru tažení bosenského a byl vyznamenán válečnou medalií. — *Ναίει δ' ἀθάνατος δώματα λάμπρα θέων!* —

Změny v seznamu přísežných tlumočníků. K úřednímu seznamu přísežných tlumočníků v loňském ročníku str. 373. sl. ve výtahu uveřejněném dodáváme dle Věstn. ministerstva práv (1900. str. 92. sl.) tyto změny: V obvodu vrch. zem. soudu Pražského odpadl ze seznamu tlumočníků italského jazyka Luigi Tonelli, přibyli pak pro uherský jazyk dr. Hugo Brode, adv. v Praze, a Benjamin Košut, supplent na čes. gymnasiu v Budějovicích; tlumočník italštiny dr. Maleček má bydliště v Praze. V obdodu Brněnského vrch. zem. soudu přibyl pro uherský jazyk dr. Nathan Tasib v Mor. Ostravě.

Kolkový poplatek pro rekursy v řízení exekučním. Dle výnosu c. k. min. fin. ze dne 16. prosince 1899 č. 35826 (příl. č. 1. ku Věst. min. fin. z 1900) podléhají rekursy dlužníkovy v exek. řízení v příčině movitého jmění bez ohledu k hodnotě předmětu sporného podle §. 12. č. 6. cís. nařízení z 26. prosince 1897 č. 305. ř. z., resp. dle §. 19. lit. b) zák. z 29. února 1864 č. 20. ř. z. kolku 50 kr. (1 kor.) z prvního a dle §. 21. téhož zákona kolku 12 kr. (24 hal.) z každého dalšího archu.

Kolková povinnost při rozsudcích a soudních smírech o uznání otcovství a alimentaci dochází ve výnosu minist. fin. z 16. prosince 1899 (příl. č. 1. k Věst. m. fin. z 1900) bližšího vysvětlení: Dle toho podléhají rozsudky ve sporech o uznání otcovství k nemanželskému dítku podle cís. naříz. z 26. prosince 1897 č. 305. ř. z. (§§. 3. lit. A) č. 3.; 10. č. 1.; 11. č. 2.) kolku 5 korun, pak-li vedle nároku na uznání otcovství a výživu dítka též matka dítěte přivádí k platnosti nárok na náhradu alimentace od ní poskytnuté. Soudní smíry ve sporech o uznání otcovství nemanželského a poskytnutí výživy uzavřené podléhají dle §. 12. č. 8. cit. cís. nařízení škálovému poplatku dle t. pol. 105. lit. c) popl. zákona vypočtenému z hodnoty (po případě dle §. 16. popl. zák. stanovené), na kterouž se strany srovnávají. Zvláštní poplatek za písemné, po případě ve smíru vytčené uznání otcovství se vzhledem k §. 18. popl. zák. vedle škálového poplatku nezapravuje. Nedosahoval-li by v případě takovém škálový poplatek obnosu 50 kr. (1 kor.), podléhá smír podle cit. §. 18. pevnému poplatku této výše. Je-li však předmětem smíru pouze uznání otcovství, dlužno listinu kolkovati dle t. pol. 105. lit. a) popl. zák. kolkem 50 kr. (1 kor.). Při soudním smíru dlužno arci vedle uvedených poplatků použíti řádně též ještě kolku k protokolu.

Jsou-li honební společenstva osobnostmi právnickými?

Přednáška, již měl prof. dr. Jiří Pražák v týdenní schůzi „Právnické Jednoty" odbývané dne 1. února 1900.

Ačkoliv již po delší dobu se zabývám thematem, označeným nápisem dnešní přednášky, zavdal mně přec teprv praktický případ, jenž se byl udál před nedávnem, příčinu k tomu, že jsem si, velectění pánové, vyžádal laskavé pozornosti Vaší na několik minut v místnostech pohostinné Jednoty naší.

Dostalo se mně právě do ruky rozhodnutí správního dvoru soudního ze dne 19. listopadu 1899 č. 8722, jehož skutkový podklad byl stručně tento:

V jisté obci pronajalo honební společenstvo myslivost společenstevní majiteli velkostatku z volné ruky na dobu šesti let za roční nájemné, zároveň smluvené, při čemž nájemce vzdal se již z předu podílu, jenž by z nájemného vypadl na vlastní jeho pozemky, ku společenské honitbě náležející. Za to vymínil si však nájemce, by sproštěn byl veškerého závazku, nahraditi škody zvěří způsobené a to netoliko jako nájemce, nýbrž i jakožto člen společenstva honebního (čl. 4. smlouvy nájemní).

Do tohoto pronájmu stěžovalo sobě několik členů společenstva honebního a to z důvodu dvojího, že 1. pronájem, o který jde, není pro společenstvo výhodným a 2. že prý sproštění nájemce povinnosti k náhradě škod zvěří způsobených, náležící jemu jakožto členu společenstva honebního, příčí se zákonu a že tudíž nájemní smlouva postrádá platnosti.

Důvod pod číslem 1. zmíněný nepřichází zde dále více v úvahu, neníť povahy právnické a též správní dvůr soudní odmítl o něm jednati, poukazuje k tomu, že mu nepřísluší rozhodovati o záležitostech, o nichž mohou správní úřadové jíti před se dle volného

uvážení svého (§. 3. písm. *e* zák. ze dne 22. října 1876 č. 36. ř. z. pro rok 1876.).

Naproti tomu byl důvod pod číslem 2. zmíněný posuzován jednotlivými instancemi, jimž o věci bylo jednati, způsobem různým. Kdežto okresní výbor měl námitku zde zmíněnou za podstatnou a zrušil pronájem společenstevní honitby, byl výbor zemský náhledu jiného. Vycházeje se stanoviska, že honební společenstva jsou osobnostmi právnickými, jichž jednotliví členové za závazky celku nijak neručí, spatřoval zemský výbor v příslušném ustanovení článku IV. nájem. smlouvy toliko zbytečné jinak formulování právního poměru, jenž platí již ze zákona samého, pročež dle zásady „superflua non nocent" nebylo příčiny, shledati dotčený článek závadným. Byl tudíž v odpor vzatý výnos okresního výměru změněn v ten smysl, že se sporný pronájem vzal úřadem k vědomosti.

Správní dvůr soudní svrchu zmíněným rozhodnutím svým zrušil toto usnesení zemského výboru král. Českého jakožto zákonu odporující. O sobě neposkytl by tento nález právníkům mnoho zajímavosti; konkretní případ, jemu za základ sloužící mohl se rozhodnouti tak či onak, aniž dotknuto by se bylo nějaké otázky zásadné. Nás však zajímá velice odůvodnění nálezu správního dvoru soudního, pokud se obrací k důvodu, který byl zemský výbor uvedl pro odchylný názor svůj.

Vykládát správní dvůr soudní, že nárok majetníka pozemku na náhradu škod zvěří způsobených jest bezvýminečný a neobmezený a že tu zvláště není nižádného dokladu pro supposici, jakoby příslušný závazek honebního společenstva byl nějak obmezen tím, že by nesměl převyšovati to, co společenstvo ze své myslivosti vytěžilo. Dlužno prý spíše míti za to, že §. 45. česk. zák. honebního uložil pro případ, když by náhrady škod, honební společenstvo tížící, převyšovaly její aktivum, členům společenstva eventualnou povinnost k příspěvkům, kteréž tíží dle analogie řízení rozvrhovacího jiných veřejných korporací a dle míry, v §. 22. honebního zákona udané všecky členy společenstva honebního („Die Bestimmung des §. 45. muss daher in dem Falle, wenn die der Jagdgenossenschaft zur Last fallenden Wildschadenersätze das Activum übersteigen, eine eventuelle Beitragspflicht der Genossenschaftsmitglieder zur Folge haben, welche nach Analogie des Umlagenverfahrens anderer öffentlich-rechtlicher Corporationen und nach dem im §. 22. des Jagdgesetzes angegebenen Mass-

stabe sämmtliche Mitglieder der Jagdgenossenschaft trifft"). Byl-li tedy smlouvou, o niž jde, jednotlivý člen společenstva z této záruky propuštěn, musilo by to míti za následek posunutí závazku náhradního v neprospěch ostatních účastníků; to však státi by se mohlo toliko se svolením všech členů společenstva a nebyl honební výbor nijak oprávněn nájemci smlouvou takové sproštění přislíbiti bez souhlasu všech, ano i přes výslovný odpor některých členů společenstva honebního. Když takto doslov článku 4. nájemní smlouvy odporuje závaznému předpisu zákona honebního, jeví se smlouva ta býti neplatnou a slušelo tudíž zrušiti rozhodnutí zemského výboru, jímž smlouva tato byla zachována v platnosti. —

Nápadno jest, že správní dvůr soudní jednak uznává závazek jednotlivých členů společenstva honebního, pokud se tkne náhrady škod, zvěří způsobených, s druhé strany však, že aspoň přímo neupírá společenstvu povahy osoby právnické; dokonce může poukaz k analogii „jiných korporací veřejnoprávných" vykládán býti i tak, jakoby společenstvu honebnímu přisuzována byla povaha korporační. Nemůžeme tedy říci, že by správní dvůr soudní byl v otázce, kterou jsme nápisem této přednášky označili, byl zaujal a důsledně provedl určité stanovisko, ač velice to bylo na snadě vůči tomu, co byl uvedl zemský výbor v rozhodnutí svém, současně za nezákonné prohlášeném.

Vynasnažíme se předkem, utvořiti si jasný úsudek o důslednostech, které by měl náhled ten či onen o právní povaze společenstev honebních.

Jsou-li společenstva tato samostatnými osobnostmi právnickými, tvoří jmění jejich podstatu, od jmění jednotlivých účastníků společenstva naprosto oddělenou. Ani před skutečným rozdělením výtěžku honitby, ani po té, neměli by účastníci podílu v majetku společném; za dluhy společenské neručili by jednotliví účastníci ani solidárně ani pro parte. Naproti tomu nebylo by však také lze pro dluhy jednotlivých účastníků společenstva vésti exekuci na podíl jich ve společenstvu; převod jednotlivých usedlostí neb pozemků ku společenstevní honitbě náležejících, na osoby jiné, nedotýkal by se nijak subjektu práv a závazků, honebnímu společenstvu po zákonu náležejících.

Nejsou-li však společenstva naše právnickými osobnostmi, měli bychom co činiti s pouhou společností (societas), skládající se z držitelů zúčastněných pozemků. Jim patřila by společně aktiva

společenstva a oni by společně byli zavázaným subjektem v příčině jeho závazků. V jakém poměru by se takové účastenství jevilo, bylo by pak arciť oříškem dalším; snad by tu rozhodovala výměra pozemků těch kterých účastníků, pokud ke společenstevní honitbě náležejí. Každý převod těchto nemovitostí neb jinaká změna ve směru zde rozhodujícím (n. př. úplné ohražení některého pozemku neb získání spojení s vlastní honitbou) způsobily by zároveň změnu subjektu práv a závazků společenstevních.

Který z těchto dvou odporujících sobě názorů jest správný?

Literatura naše právnická neposkytuje nám tu poučení žádného, což není nás s podivením, uvážíme-li chudobu dosavádní literatury správního práva vůbec. Pamatuji si toliko jedné poznámky p. dv. radou ryt. Randou mimochodem pronesené v přednášce o pravovarečných měšťanstvech v naší Jednotě odbývané („Právník" z r. 1888, str. 425.), dle níž v jazyku českém slova s koncovkou „—stvo" značí nám vždy toliko společnosti, nikdy korporace; za příklad zvláště také tam uvedena byla společenstva honební. Však tato mimochodem toliko v ústním rozhovoru pronesená poznámka nemůže zajisté býti pokládána za prohlášení slovutného našeho civilisty o nesnadné otázce naší, která jím s tak povšechného hlediska sotva as chtěla býti rozřešena.

Doslov zákona neposkytuje nám pro naši otázku rovněž dostatečné rukověti. Tak nelze z §. 4. česk. zák. honebního ze dne 1. června 1866 na povahu společenstva honebního ničehož souditi; dočítáme se tam toliko, že tvoří za jistých podmínek souhrn gruntovníků osady společenstvo oprávněné k vykonání práva myslivosti, náležející zásadně majitelům jednotlivých pozemků jako takovým (§. 1.). Nerozřešeno zůstává při tom, je-li honební společenstvo pouhým orgánem representačním zúčastněných majitelů, neb subjektem samostatných práv a závazků. Doslov našeho §. 45. zák. honebního mohl by nás spíše přikloniti názoru poslednějšímu, neb prohlašuje se tam výslovně společenstvo honební za subjekt, povinný k náhradě škod zvěří způsobených, aniž by o eventuálním ručení jednotlivých jeho členů i jen nejmenší zmínka se udála.

Leč připusťme, že touto cestou rozhodných argumentů pro ten neb onen náhled nedojdeme a pokusme se raději o to, zda bychom nemohli z vnitřní povahy sdružení, s nímž nám jest co činiti, dojíti k nějakému úsudku bezpečnému.

V úvodu k svému „rakouskému právu ústavnímu“ (Díl I. §. 1.) poukazoval jsem již k tomu, kterak hranice práva veřejného a práva soukromého jsou právě středem práva společenstevního. Rozeznáváme zejmena sdružení povahy veřejnoprávné (korporace v užším slova smyslu) od sdružení soukromoprávných (spolků), jichž vnitřní poměry vesměs ovládány jsou právem soukromým. Posud však vědě nepodařilo se, dopíditi se příznaku všeobecně uznaného, na jehož základě bychom bezpečně mohli posouditi, zda sdružení jakési, s nímž se ve skutečnosti setkáváme, náleží do kategorie té či oné.

Uvádí se v tomto směru za podstatný příznak někdy vrchnostenská moc, kterou vykonává sbor oproti svým příslušníkům, obstarávání jistých funkcí rázu veřejného, donucení ku skutečnému vykonávání funkcí, útvaru přikázaných a konečně nezávislost sdružení na vůli těch, kdož v něm mají účastenství. Rozhodl jsem se na uvedeném místě pro příznak posléze zmíněný a zastával názor, že korporace veřejnoprávné charakterisuje okolnost, že jsou vynucenými a to jednak v ten smysl, že již existence útvaru samého jest na vůli interessentů nezávislou, jednak též v ten smysl, že i účastenství jednotlivých členů ve svazku jest vynucené, nejsouc nijak závislo na dobrovolném jich přistoupení. Toho všeho při spolcích není; zde má úmluva účastníka, zračící se v stanovách, pro vznik sdružení význam konstitutivní a nikdo nemůže býti pokládán za člena nějakého spolku, o němž není zjištěno, že k němu dobrovolně byl přistoupil.

Užijeme-li příznaku našeho v příčině společenstev honebních, nemůže býti pochybnosti o tom, do které z obou zde zmíněných kategorií je sluší vřaditi. Jsou to sdružení veřejnoprávná, jež existují netoliko mimo vůli, nýbrž třeba i proti vůli všech její účastníků, majíce povahu naprosto samostatnou, založenou toliko na ustanovení samého zákona. K tomu ostatně poukazují i samy důvody správního dvoru soudního, poukazujíce k analogii jiných „veřejnoprávných korporací“ a řadíce tudíž patrně do této kategorie i společenstva honební.

Tímto poznáním získali jsme však též základ k rozřešení své otázky základní. Soukromoprávná sdružení jsou buď společnosti neb spolky dle toho, jeví-li se býti toliko prostým spojením několika jednotlivců k určitému účelu (societas), neb representují-li samostatnou osobnost právnickou, rozdílnou od osobnosti jedno-

tlivých účastníků; naproti tomu zdá se nám s pojmem veřejnoprávného sdružení naprosto a nerozlučně býti spojeno, by mělo ráz korporační.

Vynucená societas! Který právník dovedl by cos takového srovnati se základními názory práva našeho? Kdo ihned nevzpomene si závěrečí věty §. 832. ob. zák. občanského, vylučující každý závazek ku stálému společenství? Kterak možno s tím srovnati závazek zákonný, vejíti ve sdružení a setrvati v něm, kdyžby sdružení to vskutku nemělo býti než společenstvím ve smyslu §. 825. ob. zák. občanského?

Nikoliv! My máme mnohé svazky povahy veřejnoprávné a shledáváme, že novější zákonodárství počet jich stále a stále rozmnožuje dle toho, kterak přibývá veřejných potřeb hospodářských a kulturních; však veškeré tyto svazky nemohou ani jinak, než jako samostatné korporace plniti úkoly své a forma society jest v rozhodném odporu se základním jich určením.

Dle toho jsou i konební společenstva veřejnými korporacemi, čehož nutnou jest důsledností, že osobnost jejich jest naprosto rozdílna od osobnosti jednotlivých její účastníků. Závazky společenstva nejsou tedy závazky jednotlivých jeho členů a nemůže tudíž proti těmto nikdy se strany věřitelů společenstva přímo býti nastupováno.

Zdali však možno jest, nastoupiti proti členům společenstva pro závazky společenstevní nepřímo, totiž tím způsobem, že by po provedené likvidaci požadavku oproti orgánům společenstva eventualně snad i po bezúspěšně provedené exekuci na jmění společenstva rozvrženy byly na členy společenstva příspěvky na uhrazení nekryté posud pohledávky věřitelovy? Vskutku se zdá, že důvody svrchu zmíněného nálezu správního dvoru soudního proceduru takovou na zřeteli mají a dlužno nám tedy i k této eventualitě poněkud zevrubněji přihlédnouti.

Předkem budiž oproti výkladům důvodů rozhodovacích, kdež se praví, že „není závazek společenstva honebního, hraditi škody, zvěří způsobené, nijak obmezen mírou výtěžku společenstevní honitby", podotknouti toto: Nikdo zajisté nebude tvrditi, že právní nárok gruntovníků na náhradu škod řečených jest nějak dotknut tím, že není uhražena výtěžkem společenstevní myslivosti. Však každému praktickému právníku jest také dobře známo, že jsou mnohé právní nároky, nad slunce jasnější, jimž nelze prakticky zjednati s účinkem průchodu z příčiny té neb oné, ponejvíce ovšem

proto, že ten, komu náleží tyto nároky plniti, nemá potřebných k tomu prostředků. Měl-li by proto subjekt jiný, než ten, jenž dle zákona zavazeným býti se jeví, býti přidržán ku splnění závazku, musilo by to býti jemu zákonem výslovně uloženo a nestačí pouhá skutečnost, že kde nějaký věřitel ku svým penězům přijíti nemohl.

V našem případě jeví se skutečně, jakmile pojímáme honební společenstvo jakožto korporaci, jednotlivý jeho člen býti naprosto cizím subjektem, pokud jde o závazky společenstva vůbec a závazek k nahražování škod, zvěří způsobených, zvláště. Jest možná, že věřitel společenstva bude míti s tím potíž, vydobyti čeho na společenstvu, když na uhrazení jeho pohledávky nestačí výtěžek honitby společenstevní; z toho však nijak nevyplývá, že by měl úbytek býti hrazen jednotlivými gruntovníky, k honebnímu společenstvu náležejícími.

Naprosto nesrozumitelným jest mi tu zvláště poukaz k eventualnímu „řízení rozvrhovacímu", jehož předmětem by bylo, opatřiti potřebné prostředky na ukojení věřitelů společenstva honebního. Což pak mohlo by společenstvo honební vypsati nějaké přirážky? Kde by byl zákonný podklad pro takové tvrzení? Správní dvůr soudní sám zajisté ani dost málo by se nerozpakoval zrušiti všechny platební rozkazy, jež by snad v příčině té byly vydány, nechť od orgánův společenstva samého neb od někoho jiného!

Nezbývalo by tedy věřitelům společenstva, než aby si rozvrh, o který jde, zhotovili sami a domáhali se přímo proti jednotlivým gruntovníkům příslušné kvoty pohledávky své, jež na společenstvu samém nebylo lze vymoci. A tu bych opět rád věděl, dle kterého měřítka měl by se rozvrh státi a který tribunál by byl příslušným, souditi o nároku takovém?

Těžko věru říci, koho by slušelo v případě takovém litovati více: zda věřitele, již nemohou dojíti zaplacení svých pohledávek, neb gruntovníky, kteří by vydáni byli nekonečnému týrání se strany spekulantů svévolných!

Však ještě s jiného hlediska jevily by se nad míru povážlivé praktické konsekvence náhledu, jemuž zde odporováno.

Jest nyní vůbec uznáno, kterak nedostatečné jsou naše předpisy o vymáhání škod, zvěří způsobených. Rozhodujeť o nich rozhodčí soud zmíněný v §. 46. zák. honebního a to takřka suverenně, neb připouští se zmateční stížnost z výroku rozhodčího soudu toliko pro nešetření předpisů honebního zákona, tudíž to-

liko pro vady formalné, nikdy pro materielnou nezákonnost, poněvadž právě honební zákon žádných hmotných zásad pro vyměření náhrad nevytknul. Přisoudil-li by nějaký rozhodčí soud pro několik okousaných hlávek zelí náhradu jednoho milionu korun, není proti tomu nižádné pomoci; každý advokát pokrčí rameny a poradí odsouzenému, by raději zaplatil, může-li.

Takové nesrovnalosti si dáváme líbiti, poněvadž víme, že náhrady platiti musí buď majitel honitby neb společenstvo honební a poněvadž argumentujeme, že as přec s náhradami škod zvěří způsobenými z pravidla bude v jakémsi poměru výtěžek honitby. Svrchovanou nespravedlivostí však bylo by, kdyby klidný gruntovník, jenž jak živ o honitbu nezavadil, mohl týrán býti velkým počtem žalob, proti nimž ani náležitě brániti se nemůže a kteréž jej zcela bez viny jeho uvrci mohou v hospodářskou záhubu.

Nedivil bych se pak tomu, kdyby každý gruntovník co nejdříve ohradil si pozemky své, by se dostal ze společnosti, kteráž proň přímo státi se může osudnou! Jakých pak škod takové ohražování by způsobilo v ohledu hospodářském, netřeba zajisté šíře vykládati.

Jsem u konce svých výkladů. Tuším, že se mně podařilo dokázati, že se to srovnává s naší soustavou právní, považujeme-li honební společenstva za samostatné osobnosti právnické. Konstrukce poměru dotčeného s hlediska pouhé societas jeví se býti theoreticky pochybenou a vedla by také k praktickým důslednostem, které se mně se stanoviska našich gruntovníků zdají býti nad míru povážlivými.

Možno-li povoliti exekuci k zajištění podle platebního příkazu prve, než uplynula lhůta k podání námitek?

Uvažuje **M. Fryc**, c. k. rada zemského soudu v Táboře.

Podmínky, za kterých žádati lze za exekuci k zajištění, shrnul exekuční řád v §§. 370. a násl. a určil — nepřihlížíme-li ku předpisu §. 373. a čl. XIX., jež směřují k exekučním titulům z Uherska a z Bosny — podle toho, jakého druhu jest exekuční titul, hlavně dvojí postup, kterého při povolování exekuce k zajištění šetřiti

třeba. Jednou totiž musí vykázán býti titul a osvědčeno nebezpečí, po druhé stačí pouhý titul.

O prvním způsobu jedná §. 370., o druhém §. 371. ex. ř.

Opírá-li se peněžitá pohledávka o některé opatření soudní ve věcech nesporných prozatím ještě nevykonatelné, neb o konečný rozsudek soudní, dříve než právní moci nabyl, anebo nežli uplynula lhůta k plnění v něm ustanovená, může k návrhu provedení exekučních úkonů býti povoleno, osvědčí-li se soudu, že by bez nich dobytí peněžité pohledávky soudně přiřčené bylo zmařeno, nebo značně stíženo, nebo že by pro její dobytí rozsudek musil býti vykonán v cizozemsku. §. 370.

Takového osvědčení třeba není a může vykonání úkonů exekučních k zajištění pohledávek peněžitých k návrhu býti povoleno, opírá-li se nárok o některý titul v §. 371. pod č. 1. až 4. uvedený. Mezi těmito tituly jsou pod č. 2. obsaženy platební příkazy směnečné a mandátní a platební rozkazy podle zákona z 12. července 1872 č. 112. ř. z. s doložkou: když proti nim podány byly námitky.

Již z tohoto doslovu zákonných předpisů je zřejmo, že zákon ve příčině řízení sporného přesně rozlišuje mezi platebními příkazy a rozkazy a mezi rozsudky, že tudíž nehodlal platební příkazy, pokud nenabyly moci práva, a pokud lhůta ku placení a k námitkám v nich určená neuplynula, na roveň klásti rozsudkům stejné jakosti, jakkoli mezi rozsudky a příkazy vykonatelnými jakožto tituly exekučními žádného rozdílu nečiní. V posléz dotčeném směru rovná se právoplatný příkaz vždy rozsudku právoplatnému.

Toto rozlišování podává se ze samého právního pojmu. Rozsudkem stanoví se právo mezi stranami, po jich obapolném slyšení, s účinkem konečným. Platební příkaz jest pouze anticipovaný nález vydaný po jednostranném návrhu a předpokládající, že vzhledem k základu, na němž spočívá, žalovaný dosud neslyšený s ním se spokojí, a má tedy účinek jen podmíněný. Základ jeho jest listina, která ve všech směrech pohledávání prokazuje, a proto odůvodňuje domněnku, že jest po právu a že jako taková žalovaným též jest uznávána. Právě proto také obsahuje příkaz soudní nařízení, aby žalovaný ve lhůtě přesně určené buď pohledávání zaplatil anebo své námitky podal. §. 550., 557. c) ř. s. a §. 20. zák. z 12. července 1872 č. 112. ř. z. — Podá-li pak žalovaný v čas námitky, nastane řízení zákonem předepsané, jehož výsledkem je teprve rozsudek. §. 553. a 557. Srov. též nález nejv. soudu ze dne 13. dubna

1898 č. 5157. při Věstníku min. sprav. č. 1453., který ukládá rozhodnutí rozsudkem, i když od námitek bylo po jich podání upuštěno. —

A právě to předpokládám, že listina příkazu základem jsoucí jest po právu, že tudíž nárok peněžitý hodnověrně a úplně prokazuje, dosáhlo v zákoně význačného výrazu v tom, že výjimkou ze zásady stejného slyšení obou stran, k jednostrannému návrhu již rozhodnouti přikazuje a že s nálezem tímto, když mu žalovaný námitkami odporuje, spojuje výhodu, aby žalobce podle něho za exekuci k zajištění požádal.

Kdyby nebylo tohoto výslovného ustanovení zákonného, musil by každý námitkami v odpor vzatý příkaz již z pouhé důslednosti z právních zásad řízení sporného vyvozené pokládati se za zrušený a zcela bezúčinný. Jestliže přes to ještě nějakou účinnost jeví, jest tato výronem výslovného přikázání zákona, a jelikož jest to výjimka z pravidel vůbec platných, musí dle pravidel vykládacích přesně vykládána býti jen pro ty případy, pro které byla dána.

Jako tomu, kdo vydobyl rozsudek, prve, než může přikročiti k vykonání jeho, může se přihoditi, že se ocitne v nebezpečenství, že uspokojení jeho požadavku bude asi zmařeno nebo značně stíženo, právě takové nebezpečí nastati může také tomu, kdo vydobyl si platební příkaz na dlužníka, rovněž dříve, než příkaz nabude moci práva. I jest otázka, může-li takový věřitel, osvědčiv skutečnostmi v §. 370. ex. ř. zmíněnými hrozící mu nebezpečí, navrhovati exekuci k zajištění v době k podání námitek určené a ještě neprošlé a kdy žalovaný námitky ještě nepodal.

Kdo k otázce té přisvědčují, opírají se o to, že příkaz platební, dokud jeho právní účinnost soudně a právně nebyla zvrácena, účinkem svým rozsudku se rovná, že tedy příkaz již tím, že byl soudem vydán, veskrze se rovná rozsudku; dále pak o to, že exekuční řád sám v §. 373. platební příkazy v zemích koruny Uherské vydané vedle rozsudků staví a tím jim sám stejnou účinnost přikládá.

Nám se však toto dovozování nezdá býti případným a správným. Zákon v §. 370. a násl. stanoví výjimky z obecného pravidla § 7., „že exekuce nemůže býti povolena dříve, nežli pohledávka dospěje a lhůta v titulu exekučním pro plnění určená projde.“ Musí tedy těchto zákonitých předpisů podle vůbec platných pravidel vykládacích jenom pro ty případy užíváno býti, o kterých sám zákon výslovně mluví. A zákon v §. 370. mluvě o tuzemských titulech

řízení sporného jmenuje pouze rozsudky dosud nevykonatelné, při kterých lze osvědčovati nebezpečí, kdežto o platebních příkazech se tu vůbec nezmiňuje, a je jenom v následujícím §. 371. pod čís. 2. uvádí.

Kdyby byl zákon také příkazy platební při ustanovení §. 370. na mysli měl, nic nepřekáželo, aby je právě tak, jak se stalo v §. 373. vedle rozsudků uvedl, aneb aby místo výrazu „konečných rozsudků" užil širšího pojmu „nálezů" (Entscheidungen).

Mínění tomuto, jež také pronáší dr. Karel Fürstl z Teichecku ve svém exekučním řádě na stránce 705., nasvědčuje i staré právo. Zapovídaloť výslovně min. nař. z 19. dubna 1855 č. 75. ř. z. všelikou exekuci i exekuci ku zjištění z platebních příkazů směnečných, dokud lhůta platební neuplynula. Nařízení toto ovšem, poněvadž vysvětlovalo §. 8. min. nař. z 25. ledna 1850 č. 52. ř. z., který obsahoval ustanovení o předmětu nyní v exekučním řádě upraveném, nyní podle čl. I. uv. zák. k ex. ř. bylo zrušeno, není však bez významu při výkladu zákona. Neboť vychází z motivů k exekučnímu řádu str. 236., že nebylo úmyslem zákonodárcovým na právu posavádním ve příčině exekuce k zajištění něco měniti (Arg. slova: . . . „Daran zu ändern" — předchází řeč o vývoji exekuce zjišťovací — „fehlte dem Entwurfe jede Veranlassung und es wird auch in Hinkunft auf Grund der mit solchen Vorrechten ausgestatteten Titel die Möglichkeit zu gewähren sein, schon vor Eintritt der definitiven Vollstreckbarkeit Vollstreckungshandlungen vorzunehmen").

Námitka mínění tuto projevenému činěná, že by věřitel platebním příkazem opatřený hůře byl na tom, než věřitel, jenž vymohl rozsudek, ačkoli podle práva, jmenovitě hledí-li se k řízení směnečnému, má požívati výhod urychleného řízení, vyvrací se podle vývodů svrchu obsažených samou právní povahou platebního příkazu, že totiž příkaz jest pouze anticipovaným nálezem, jehož platnost a úplná účinnost právní od toho jest závislou, vejde-li v moc práva a nebude-li vyvrácen námitkami. Dokud tato právní platnost a účinnost nenastala, nemůže příkaz jakožto výrok učiněný toliko o návrhu jednostranném na roveň kladen býti rozsudku, jenž je výsledkem slyšení obou stran; vždyť by se jinak ani logicky vysvětliti nedalo, proč by zákon nařizoval, aby, když příkaz jednou vydaný řádně byl v odpor vzat, ještě rozsudkem bylo vysloveno, co za právo jest! Z toho důsledně plyne, co již výše bylo řečeno, že platební příkaz, dokud nenabyl právní plat-

nosti, pouze a jediné ten účinek má, který mu zákon výslovně přikládá a žádný jiný. A zákon, jak uvedeno, toliko za podmínky v §. 371. pod č. 2. uvedené zjišťovací exekuci připouští.

Námitka jiná, že totiž podle §. 373. uherské (a dle čl. XIX. i bosenské) příkazy platební skutečně jsou na roveň postaveny rozsudkům, že tedy tuto rovnost obojích titulů tím více dovozovati sluší také pro právo tuzemské, ježto není rozdílu mezi platebními příkazy zdejšími a uherskými, nemůže obstáti vůči tomu, že zákonní předpisové o exekuci k zajištění vůbec jsou právem výjimečným, a že tudíž jich obdobné použití na jiné případy, než které zákon dle vysloveného předpisu měl na mysli, vyloučeno jest.*) —

Praktické případy.

Příspěvek k výkladu na §. 74. exek. řádu.

Usnesením c. k. okresního soudu v Říčanech ze dne 11. srpna 1899 č. j. C. 46./99.—3. povolena byla k návrhu K. P. proti manželům A. a M. L., majetníkům hostince v Mitrovicích, pro 71 zl. 29 kr. s přísl. mobilární exekuce, za jejíž výkon dožádán c. k. okresní soud v Ml. Vožici jako soud exekuční na přihlášení vymáhajícího věřitele. Zástupce vymáhajícího věřitele Dr. M. A., advokát v Praze, zmocnil

*) Z důvodů právě vyložených nezdá se také správným býti nález nejvyššího soudu ze dne 23. září 1898 č. 13.151 uveřejněný v Gellerově Centralblattu 1899 str. 175., který povoluje exekuci k zajištění podle platebního rozkazu upomínacího, jenž nenabyl moci práva, odvolávaje se na předpisy §§. 370., 371. č. 3. a 373. ex. ř. Z obsahu však, v jakém nález tento jest podán, nelze jasně vyrozuměti, z jaké příčiny nebyl rozkaz právoplatným, ano se v důvodech nejv. soudu vytýká, že dlužník odpor nepodal a pravost a splatnost pohledávky uznal, tak že se zdá, že hlavní váha povolení spočívá na §. 371. č. 3., což by ovšem bylo správné. My jsme v textu dospěli k úsudku, že jen právoplatné příkazy rovnají se rozsudkům. To vyslovil také nejvyšší soud slovy: „Auch im Mahnverfahren erlassene Zalungsbefehle sind, insolange deren Wirksamkeit nicht ausser Kraft gesezt ist, gleich den im Mandats- und Wechselverfahren erlassenen Zalungsaufträgen den Endurteilen gleich zu achten". Nám na odpor však, patrně přehlíže zvláštnost povahy příkazů, že účinnými mohou býti jen potud, pokud jim zákon účinnost výslovně přikládá, nejvyšší soud doložil: „weshalb auch auf solche Zalungsaufträge die Bestimmung des §. 370. Ex. O. Anwendung findet."

k intervenci při výkonu svého sollicitátora, který z Prahy do Mladé Vožice dne 14. srpna 1899 přijel, k výkonu se přihlásil a s výkonným orgánem do Mitrovic se odebral. Po provedeném zájmu předložil pak seznam útrat, za jichž přisouzení žádal. Usnesením c. k. okresního soudu v Mladé Vožici ze dne 14. srpna 1899 č. j. E. 217./99.—2. byly vymáhajícímu věřiteli přisouzeny útraty intervence 26 zl. 01 kr.

Stížnosti dlužníků manželů A. a M. L. do usnesení tohoto c. k. krajský soud v Táboře usnesením ze dne 12. září 1899 č. j. R. 178./99.—4. vyhověl a zamítl nárok vymáhajícího věřitele na náhradu útrat intervence. Důvody: Intervence zmocněnce vymáhajícího věřitele nebylo k tomu třeba, aby bylo právo jeho uskutečněno, uváží-li se, že se jednalo o vymáhání částky 71 zl. 29 kr., že dlužníci jsou majiteli hostince a proto bylo lze předpokládati, že bude dosti svršků k zabavení spůsobilých nalezeno, čemuž také odpovídá protokol o výkonu exekuce.

Nejsou tedy tu podmínky §. 74. exek. ř. ku přisouzení náhrady za intervenci zmocněnce vymáhajícího věřitele, nehledě ani k tomu, že vyslání sollicitátora advokátní kanceláře pražské k tomuto výkonu se jeví býti úplně zbytečným nákladem, jejž ponese vymáhající věřitel dle §§. 78. exek. ř. a 40. civ. ř. s. ze svého.

C. k. nejvyšší soud dovolací stížnosti vymáhajícího věřitele vyhověl, usnesení doleních soudů změnil a K. P. na útratách intervence při výkonu exekuce částku 6 zl. přisoudil.

Důvody: Rozhodnutí o nároku na náhradu útrat intervence při výkonu exekuce, jest — jak vyšlo od doleních soudů — nesprávné. První stolice uznala sice správně nárok vymáhajícího věřitele na náhradu útrat těch, překročila však značně patřičnou míru nákladu ku provedení práva nutného, když pro částku 71 zl. 29 kr. na útratách intervence 26 zl. 01 kr. přisoudila, totiž útraty intervenienta z kanceláře pražského advokáta, ač taková intervence obstarána býti mohla buď zřízenci advokáta nebo notáře v Mladé Vožici, nebyla-li ještě lacinější intervence možna. Nesprávné bylo, když rekursní soud nárok na náhradu útrat těch vůbec upřel. Musila býti proto obě rozhodnutí doleních soudů změněna a přisouzen onen obnos, který konkretním poměrům odpovídá.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. října 1899. č. 14921.

S. adj. V. Bozděch.

Příspěvek o výměnkářském právu požívacím.

C. k. okresní soud v K. rozsoudil, že žalovaný František Z. jest povinen vyplatiti do pozůstalosti po Kateřině L. pachtovné z rolí p. č. 840., 768. a 381. v P. za dobu od 1. ledna 1896. až do 30. dubna 1897. 59 zl. 34 kr. s útratami soudními; naproti tomu žádost žalobcovu, aby žalovaný k náhradě 17 zl. za sebranou úrodu s role č. 907. v P. byl odsouzen, zamítl.

Skutková podstata: Trhovou smlouvou ze dne 30. dubna 1868 umluvila si Kateřina L. za výměnek užívání rolí č. k. 840., 768., 381. a 840 v P., jichž vlastnictví přešlo na Františka Z. v U. Z rolí těch užívala výměnkářka rolí p. č. 840., 768. a 381. tím způsobem, že role ta propachtovala, a to role p. č. 840. za 46 zl. 70 kr., p. č. 768. za 33 zl. 10 kr. a p. č. 381. za 23 zl. 70 kr. ročně. Výminkářka Kateřina L. zemřela 30. dubna 1897. Žalovaný vybral od pachtýřů pacht za rok 1897. a sebral též úrodu z role p. č. 907., kterou Kateřina L. sama obdělávala.

Žalobce jako soudně ustanovený opatrovník pozůstalosti Kateřiny L. žádá od žalovaného zaplacení poměrné části pachtovného za dobu od 1. října 1896. do 30. dubna 1897. tedy za dobu 7 měsíců 59 zl. 34 kr. (správně 60 zl. 31 kr.), dále žádá za sebranou úrodu 17 zl. Žalovaná strana udání žaloby připustila, neuznává však oprávněnost požadavku.

Důvody: Dle §. 519. obč. zák. náleží po skončeném užívání úroda nesklizená vlastníkovi, jenž má však požívateli neb dědicům jeho tak jako držiteli bezelstnému nahraditi náklad k dobytí úrody učiněný. K jiným požitkům má požívající neb jeho dědicové právo podle toho, jak dlouho v posledním období požívání trvalo.

Následkem toho přísluší pozůstalosti Kateřiny L. z pachtovného shora udaná část za dobu od 1. října 1896. do 30. dubna 1897., naproti tomu však příslušela úroda z role p. č. 907. vlastníkovi, on byl však povinen nahraditi náklad na tuto úrodu učiněný. Ježto povinosti této nedostál a znalcem semeno k obdělání pozemku p. č. 907. sumou 4 zl. 90 kr. za přiměřené uznáno bylo, byl žalovaný k zaplacení této částky odsouzen.

K odvolání žalovaného změnil c. k. krajský soud v O. tento rozsudek a uznal za právo, že se žaloba pozůstalosti po Kateřině L. zamítá.

Důvody: Právo výměnku, pokud užívání pozemku obsahuje, jest osobní věcně zajištěné právo, jež není předmětem scizení neb od-

stoupení na jiné osoby a dává výměnkáři jenom právo k vybírání plodin z pozemků po čas jeho života mu za výměnek ponechaných a když vykonávání výměnkářského práva jinému přepuštěno bylo a pozemky třetím osobám od výminkářky propachtovány byly, nezjinačil se tímto obligačním poměrem mezi výminkářkou a pachtýři povstalým právní poměr mezi výminkářkou a vlastníkem pozemku.

První soudce, jenž od žalující strany žádanou část náhrady za úrodu z pozemku, který výměnkářka Kateřina L. nepropachtovala, totiž za dobu od 1. října 1896. jakožto dne početí pachtovního roku do 30. dubna 1897., dne úmrtí výměnkářky, částkou 17 zl. vším právem nepřisoudil, nesprávně žalující straně přikázal onu část pachtovného, jež za udanou dobu připadá z oněch pozemků, které od výměnkářky třetím osobám propachtovány byly, poněvadž pachtovné tvoří jen náhradu za naturální plodiny, které výměnkářka měla vybírati a o takové náhradě platí totéž, co zákonem o naturálních plodinách předepsáno jest, totiž že po skončeném právu výměnkáře takové plodiny, pokud ještě odděleny nejsou, pokud se týče nájemné, které ještě splatné nebylo, vlastníku pozemku patří. Rovněž nesprávně přisoudil první soudce žalující straně 4 zl. 90 kr. jakožto náhradu nákladů od výminkářky k dobytí plodin vynaložených, za kterýž by ostatně dle průvodních spisů 9 zl. 40 kr. příslušelo. Ale tuto částku přisouditi neslušÍ, poněvadž žalující strana sama takové náhrady nežádala a soud oprávněn není něco přiříknouti, co navrženo nebylo (§. 405. c. s. ř.), ježto výměnkářka nikoli náhradu nákladu na roli učiněného, nýbrž náhradu sebrané úrody žádala.

K dovolání žalující strany potvrdil c. k. nejvyšší soud rozhodnutí c. k. krajského soudu z těchto důvodů:

Žalovaná strana potírá rozsudek odvolacího soudu pro nesprávné právní posouzení věci tedy dle §. 503. odst. 4. c. ř. s. Omyl právní nelze však odvolacímu soudu vytýkati, odůvodnění jeho srovnává se se skutkovým stavem a zákonem jmenovitě ustanovením §. 519 obč. zák., který rozdělení požitků po skončeném užívání různě upravuje dle toho, jedná-li se o požitky přirozené aneb tak zv. civilní.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 12. října 1898. č. 11635.

J. Lub. Š.

K výkladu na §. 163., o. z. obč. Protidůkaz znalci ze zralosti plodu.

Anna P. porodila dne 14. září 1899. v loži mimomanželském dceru Ludmilu. Dle skutečností ve sporu zjištěných obcoval s ní Josef S. dne 7. února 1899 ponejprv a po tom ještě několikráte. K žádosti tohoto Josefa S. bylo dítě Ludmila P. dne 19. září 1899 soudními lékaři znalecky ohledáno, a důkaz takto pojištěný byl ve sporu připuštěn.

Žaloba poručníka Františka P. nezletilé Ludmile P. zřízeného na Josefa S. o uznání otcovství a plnění povinností otcovských byla rozsudkem c. k. okresního soudu v M. a po odvolání žalobcovu také rozsudkem c. k. krajského jako odvolacího soudu v Táboře ze dne 20. prosince 1899 zamítnuta z těchto důvodů: Každá právní domněnka klade, že se něco stalo, o čem není jisto, zda-li se skutečně stalo, ale jest pravděpodobno, že se tak stalo. Kde zákon toho nezapovídá, jest připuštěn důkaz opačný, že totiž skutečnost domněnkou kladená nenastala. Tak výslovně ustanovuje §. 270. c. ř. s. a vyplývá úsudek tento také z četných předpisův občanského zákona, kde tento zákon o domněnkách mluví.

Také při domněnce v §. 163. o. z. obč. vyslovené zákon protidůkazu nevylučuje.

Poněvadž pak v daném případě dokázáno jest, že žalovaný Josef S. s matkou nezl. Ludmily P., Annou, nemanželsky souložil dnem 7. února 1899 počínaje, sluší o něm dle §. 163. o. z. o. pokládati, že dítě zplodil. Jest tedy v tomto případě právní domněnkou, že ze soulože žalovaného bylo počato dítě, které porodila Anna P. dne 14. září 1899. Nejistou, ale pravděpodobnou jest tu tedy skutečnost obtěžkání nemanželské matky, a zákon svou domněnkou skutečnost tuto klade za jistou. Má-li tedy proti této domněnce právní podán býti protidůkaz, musí býti dokázáno, že tato skutečnost nenastala, tedy že obcováním žalovaného oplození nemanželské matky se nestalo.

Důkaz tento se žalovanému podařil. Neboť znalci z oboru lékařského MUDři Jan K. a Jan P. ohledavše dítě Ludmilu P. dne 19. září 1899, tedy pátý den po jeho narození, souhlasně svůj znalecký úsudek učinili v ten smysl, že dítě Ludmila P. jest dítě úplně donošené, že porod nastal ku konci desátého lunárního měsíce (druhá polovice t. m.), a že jest nemožno, že by početí dítěte připadalo na den 7. února 1899 t. j. do doby před osmi lunárními měsíci, poněvadž — jak praví tito znalci — děti zplozené ke konci osmého lunárního měsíce těhotenství

nedosahují takového vývoje, jaký v daném případě tu jest co do délky a váhy těla, co do umístění pupku, a co do vývoje nehtů, což vše svou znaleckou zkušeností dokládají přesně ukazujíce k rozdílům, jaké se jeví na plodu úplně donošeném a na plodu osmiměsíčním, a při opětném slyšení svém, při líčení, znovu opakují, že Anna P. dne 7. února 1899 již ve stavu těhotenství a to asi ku konci druhého lunárního měsíce se nalézala.

Jakkoliv tento znalecký posudek činí závěr svůj pochodem opačným, než věci se sběhly: z toho, co tu jest, usuzuje o tom, co předcházelo, přece nelze právem o něm tvrditi, že jest pouhým domníváním se, třeba i domníváním o zkušenost a o vědu opřeným. Vždyť právě pro to, že příběhy a události, o jichž uvážení tuto běží, nemohou kýmkoliv správně pozorovány a poznávány býti, zjišťují se nikoliv svědky, alebrž znalci. A pojem důkazu znaleckého sám o sobě již podává, že důkazem tím osvětluje se nějaké znání (poznání, rozeznání), tedy výsledky činnosti duševní, ne komukoliv přístupné, nikoli však pouhá zevní, kýmkoliv pozorovatelná fakta. Nad to nelze neuvážiti, že domněnka §. 163. o. z. obč. zbudována jest právě jen na zkušenostech vědou lékařskou potvrzených a v ten směr se nesoucích, kterak se jeví v životě důsledky tělesného obcování; jaký je postup vývoje plodu; kdy plod na svět přicházívá živý: a přesně určuje a zevrubně vytýká časový okruh, který pro domnělé obtěžkání, tudiž pro oplození může býti rozhodným.

Znalci v daném případě nejen podle svých zkušeností a znalost vědeckých vůbec, nýbrž na základě zjevů a známek pozorovaných na dítěti, o něž tu běží, zvláště, přesně a určitě vymezili, že obtěžkání nemanželské matky z dokázané soulože povstati nemohlo a nepovstalo.

Když pak se dále uváží, co dosvědčili svědci: Anna P. totiž, že s ní žalovaný prvně tělesně obcoval dne 7. února 1899; Jan D. pak, že Anna P. již okolo vánoc 1898 spávala s čeledínem L., že ku konci ledna 1899 si naříkala, že je jí špatně a také vrhla; že již 15. a 17. února 1899 služka V. měla ji v podezření, že je v jiném stavu, a toto své podezření také pronesla, — pak jest patrno, že výrok znalců podporován jest také událostmi, jež se v daném případě skutečně sběhly.

Soud tudíž uváživ bedlivě veškery výsledky jak jednání, tak dokazování, dle §. 272. c. ř. s. dospěl ku přesvědčení, že Anna P. porodivši dne 14. září 1899 plod úplně donošený (koncem desátého lunárního měsíce těhotenství, který padá za osmý prosinec 1898) v den 7. února 1899 tedy v době, kdy žalovaný s ní souložil, byla již obtěžkána, tak že tento dítě od ní dne 14. září 1899 narozené zploditi ne-

mohl. A poněvadž o jiném dítěti z Anny P. narozeném se nejedná, jest proti domněnce §. 163. o. z. obč., o nějž se žaloba opírá, podán protidůkaz, následkem kterého žaloba bezdůvodnou se býti objevuje a zamítnuta býti musí. Proto byl rozsudek prvého soudce potvrzen.

Dovolání žalobcovu o §. 503. č. 4. c. ř. s. opřenému c. k. nejvyšší soud nevyhověl z těchto důvodů: Uvažujíc, že domněnka zákonitá v §. 163. o. z. obč. uvedená, nevylučuje protidůkazu, jeho tedy dle §. 270. c. ř. s. připustiti jest, že zákonitá domněnka důkazem o nemožnosti zplození dotčeného děcka vyvrácena býti může, že soudem odvolacím dle §. 272. c. s. ř. na základě výsledků veškerého jednání a provedených důkazů zjištěno a za prokázáno vzato bylo, že Anna P. tehdy, kdy s ní žalovaný tělesně obcoval, již byla těhotna, a že souložení vůči žalovanému prokázané nikterak zplození děcka, jež Anna P. dne 14. září 1899 porodila, za následek míti nemohlo, že skutková nalezení a ocenění důkazů soudem odvolacím předsevzatá pro soud dovolací jsou závazná, a že dovolací důvod č. 4. §. 503 c. ř. s. připouští toliko přezkoumání právního posouzení, jež se ději odvolacím soudem zjištěnému bylo dostalo, že však otázka, zda-li v případě tomto protidůkaz proveden jest, právní stránky rozepře se netýká, — nelze dovolaný důvod revisní uznati opodstatněným, pročež dovolání zamítnouti slušelo.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 14. února 1900 č. 1773.

Matěj Fryc.

Jsou útraty protestu směnečného pro neplacení útratami dle §. 41. c. ř. s.?

Vydatel směnky A. V., na níž poznámka učiněna „Splatná u A. V. v N. B." dal pro neplacení učiniti protest. Směnka byla zažalována a účtovány útraty protestní. Krajský soud v K. H. vydal o směnce platební rozkaz ze dne 8. dubna 1900, útraty protestu a provise však nepřisoudil, poněvadž prý protestu nebylo třeba (kniha judikátů č. 12., 13. a 75.).

Ku stížnosti žalobcově potvrdil c. k. vrchní zemský soud v království Českém nepřisouzení útrat protestních s tímto odůvodněním: Není sice pochybno, že směneční věřitel jest vždy oprávněn, směnku pro neplacení protestovati; otázkou však, o kterou zde se jedná, jest, zda-li žalovaný jest vždy povinen útraty protestu nahraditi.

Uváží-li se, že dle článku 44. sm. ř. v tomto případě k zachování směnečného práva protestu potřebí nebylo a že tedy útraty protestu k účelnému provedení práva nebyly nutny, dlužno uznati, že žalobce dle §. 41. c. ř. s. na náhradu těchto útrat nároku nemá; nerozhodno jest při tom, zda-li žalobce protestem útraty žaloby ušetřiti chtěl, poněvadž jednak žalovaný, ježto byt jeho vypátrán nebyl, o protestu ani se nedověděl, jednak žalovaný jiným vhodným způsobem, který by takových útrat nezpůsobil, upomenut býti mohl.

Rozhodnutí c. k. vrchního zemského soudu v království Českém ze dne 27. dubna 1900 R. IV. 90./00.—6.

Dr. Zlonický.

O významu výpovědi plné moci advokáta. Advokát ručí za veškeré soudní poplatky vzešlé návrhy, jež jménem strany své před výpovědí plné moci podal.

Ve směnečném sporu podal advokát dr. R. dne 2. července 1898 v plné moci žalovaných proti platebnímu rozkazu c. k. obchodního soudu v Praze ze dne 13. června 1898 námitky a nabídl mimo jiné důkaz svědky, kteryžto návrh i při líčení ze dne 9. listopadu 1898 znovu učinil. Ku provedení důkazu svědeckého, jež vyžadovalo delší doby, bylo líčení odročeno. Dne 8. dubna 1899 vypověděl dr. R. žalovaným u obchodního soudu plnou moc, o čemž zpraven i zástupce žalobcův. V červnu 1899 byly obchodnímu soudu zaslány od dožádaného soudu svědecké protokoly. Zástupce žalobcův žádal pak podáním směřujícím přímo proti žalovaným (a nikoliv též proti jich dřívějšímu zástupci dru R.) za ustanovení přelíčení.

Obchodní soud ustanovil výměrem ze dne 21. června 1899 přelíčení na den 11. července 1899 a dodal dotčený výměr dru R. jako zástupci žalovaných. Mimo to vyzval soud výměrem ze dne 19. června 1899 dra R. jako zástupce žalovaných, aby poplatky, vzešlé překladem svědeckých protokolů zaplatil. Dr. R. nejprvé vrátil oba výměry jako omylem mu dodané, protože žalované po uplynutí 14denní lhůty po výpovědi více nezastupuje.

Obchodní soud však výměry tyto jemu znovu dodal a sice:

1. pokud se týče dodání výměru o přelíčení ze dne 26. června 1899 z toho důvodu, že zůstává advokát v advokátním sporu soudu a odpůrci processnímu plnomocníkem tak dlouho, až jeho strana odpůrci jiného advokáta jakožto processního plnomocníka oznámí; on zů-

stává po zákonu až do té doby zmocněn a až do té doby lze jemu účinně doručovati pro stranu jím zastoupenou (§. 36. c. ř. s.) a

2. pokud se týče poplatku převodu rozhodnutím ze dne 24. června 1899 proto, že dr. R. jakožto zástupce žalované strany důkaz, o který jde, navrhl a tudíž za náklady tím vzrostlé oproti soudu ručí, třeba by již byl žalované straně plnou moc vypověděl.

K rozkladu resp. stížnosti dra R. rozhodl c. k. vrchní soud zemský v království Českém, že se stížnosti ad 1. vyhovuje a sice z toho důvodu, že neprávem dovozuje soud I. instance z 1. odst. §. 36. ř. s., jenž stanoví, že v právních věcech, ve kterých nařízeno jest zastoupení advokátem, výpověď neb odvolání plné moci nabude proti odpůrci účinku teprve oznámením nového advokáta, platí též oproti soudu jako do poměru mezi zmocnitelem a zmocněncem, kterýžto poměr pouze ustanovením §. 36. odst. 2. ř. s. a §. 11. odst. 2. adv. řádu obmezení nalézá a nestává pro soud přece žádné příčiny, aby, když zmocněnec plnou moc byl již dávno soudně vypověděl, tedy též po uplynutí lhůty 14denní, v uvedených paragrafech stanovené, plnou moc ještě za stávající považoval a soudní vyřízení, bývalého zmocnitele se týkající, zmocněnci, jenž více oprávněn a zavázán není, za zmocnitele jednati, dodával, zejména v tom případě, kde protistrana své podání přímo proti zmocnitelům samým podala.

Stížnosti ad 2. vrchní soud nevyhověl a sice z toho důvodu poněvadž poukaz, jímž se stěžovateli zaplacení poplatku uložilo, zcela zákonnitým předpisům (pat. ze dne 1. listopadu 1781 č. 28. sb. z. s., dvor. dekr. ze dne 15. ledna 1825 č. 2066. sb. z. s. a §. 24. min. nař. ze dne 3. července 1854 č. 169. ř. z.) odpovídá, třeba že stěžovatel již dne 8. dubna 1899 žalovaným plnou moc byl vypověděl, poněvadž poplatek byl vzešel provedením důkazu, jehož stěžovatel jmenem uvedených žalovaných byl nabídl a jemu podle §. 19. adv. řádu ve spojení s §. 1014. vš. obč. zák. na vůli bylo, při převzetí plné moci o pojištění nákladů se zastupováním spojených, se postarati.

I podobné stížnosti dra R. proti dalšímu výměru obchodního soudu ze dne 19. srpna 1899, kterýmž jemu uloženo zapraviti další poplatek za překlad, vrchní soud nevyhověl a sice hledě k dotčeným vývodům stížnosti proto, že třeba stěžovatel plnou moc již 8. dubna 1899 vypověděl a třeba že dožádaný soud, stěžovatelem navržený, protokol o výslechu svědka teprv 5. července 1899 požadujícímu soudu zaslal, ručí přece stěžovatel jakožto bývalý zástupce žalovaných za výlohy, které s překladem protokolu onoho povstaly (§. 1009. obč. z.). Okolnost, že on o překlad svědeckého protokolu nežádal, nemění na

věci ničeho, poněvadž překlad ten byl pro soud nevyhnutelný a pouze byl následkem návrhu stěžovatele za výslech svědka.

Z ustanovení §§. 3. a 11. pat. ze dne 1. listopadu 1781, pak dvor. dekr. ze dne 15. ledna 1825 č. 2066. a min. nař. ze dne 3. července 1854 č. 169. ř. z. jde, že se závazek resp. ručení advokáta nejen na taxy, porta, kolky, doručení a výlohy soudní komisse, nýbrž na veškeré ostatní výlohy, které následkem návrhu jeho soudu povstaly, vztahuje.

Jak se proti eventuelní škodě advokát chrániti má, předpisuje §. 19. adv. řádu.

Rozhodnutí c. k. vrchního soudu zemského v království Českém ze dne 29. července 1899 č. j. R. IV. 156./34.-99. a ze dne 25. srpna 1899 č. R. IV. 192./37.—99.*)

Dr. J. R.

*) Poznámka zasýlatele: Ad 1. Odst. 1. §. 36. s. ř. srovnává se v podstatě s odst. 1. dotčeného §. 83. s. ř. pro německou říši ze dne 30. ledna 1877 a s osnovami rakouského soudního řádu z r. 1876. §. 109. příl. sten. prot. říšské rady č. 535.-VIII. sesse a z r. 1881. §. 109. příl. sten. prot. č. 331.-IX. sesse pak s osnovami našeho nynějšího soudního řádu. Odst. 2. §. 36. s. ř. zní však i v německém soud. řádu i ve všech dřívějších osnovách rakouského soud. řádu zejména též ve vládní osnově z r. 1893. (Mater. I. svaz. str. 101.) i v osnově perman. výboru (Mater. I. svaz. str. 816.) v tom smyslu, že výpověď plné moci advokátu nebrání, aby pro svou stranu tak dlouho jednal, dokud tato k ochraně svých práv jiné opatření neučiní. Teprve v osnově společné konference ze dne 5. června 1895 byl odst. 2. §. 36. upraven dle nynějšího znění a sice dle dotčené zprávy (Mater. svaz. II. str. 320.) z toho důvodu, že se tím vyhovuje přání projevenému v četných peticích. Rozhodnutí II. stolice ad 1. jest tudíž zcela správné a zajisté pak náleží processnímu soudu vzhledem k §. 37. s. ř. vyzvati žalované, aby si nového advokáta ustanovili.

Ad 2. Patent o taxách ze dne 1. listopadu 1781 č. 28. sb. z. s. a dle toho i dvor. dekr. ze dne 15. ledna 1825 č. 2066. sb. z. s. jest dávno zrušen patentem ze dne 27. ledna 1840 č. 404. sb. z. s. resp. zákonem o poplatcích ze dne 9. února 1850 č. 50. čl. II. Dotčené předpisy dřívějších zákonů o poplatcích a nynějšího zákona o poplatcích §. 71. odst. 4. a rovněž min. nař ze dne 3. července 1854 č. 169. ř. z., kteréž se v §. 369. jedn. ř. ze dne 5. května 1897 č. 112. ř. z. v platnosti zachovává, a kteréž ustanovuje jediné „diety a mílné úředníkům, stravné diurnistům i služebníkům a platy za cestu a za dodání osobám služebným“ (sr. čl. XXXIV. s. ř. a nejnovější min. nař. z 22. srpna 1899 č. 162. ř. z.) nelze rozšiřovati na poplatky znalecké a svědecké. Ostatně dle všech těchto předpisů ručí advokát toliko subsidiarně a nikoliv v první řadě a náleží tudíž soudu, aby poplatky, pokud advokát za ně vůbec ručí, po výpovědi plné moci vymáhal nejprvé od strany a nikoliv — pro pohodlí soudu — přímo od advokáta

Svědecká výpověď jen přisvědčující k daným otázkám netvoří sama o sobě zmatku.

Rozsudkem c. k. z. jako trest. soudu v Praze ze dne 26. června 1899 Vr. 1174./99.—35. byl V. H. uznán vinným zločinem v §§. 132. a 128. tr. z. vytčeným a dle §. 128. I. sazby tr. z. odsouzen do těžkého žaláře v trvání osmi měsíců.

Zmateční stížnost obžalovaného, opírající se o §. 281. č. 5. tr. ř., zamítl c. k. nejvyšší jako zrušovací soud z těchto důvodů: Stížnost uvádí, že jediná obžalovaného usvědčující svědkyně K. P. při hlavním líčení pouze přisvědčila k otázkám jí daným, že ale žádné výpovědi neučinila, jak §§. 167. a 248. tr. ř. to předpisují. Taková výpověď jest prý bezcennou a činí prý rozsudek neodůvodněným; při nejmenším dlužno prý shledávati závažnou neshodu mezi výpověďmi svědkyně této v rozsudku uvedenými a mezi protokolem o hlavním líčení. — Tvrzení stížnosti nečiní rozsudek zmatečným po rozumu §. 281. č. 5. tr. ř.; neboť nehledě k tomu, že kladení otázek také se súčastnil obhájce obžalovaného a tomuto také po způsobu přisvědčujícím bylo odpovídáno, jest pochopitelno, že dítě 9leté byvši tázáno na takové nemravné věci, jest zdrženlivé a jest věcí soudu, aby v každém případě posuzoval věrohodnost výpovědi takovým způsobem učiněné.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu kasačního ze dne 1. srpna 1899 č. 11.679.

—h.

Přehled nejnovější judikatury a literatury k exekučnímu řádu.

Sestavil dr. **Josef Žalud**, advokát v Praze.

(Pokračování.)

Ex. ř. §. 180.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. dubna 1899 č. 5952. (Právník r. 1899 str. 403. a 404.) uvedené pod č. 7. při §. 78. ex. ř.

Ex. ř. §. 184. č. 5.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. dubna 1899 č. 5952. (Právník r. 1899 str. 403. a 404.) uvedené pod č. 7. při §. 78. ex. ř.

Ex. ř. §. 186. odst. 2.: Judikatura: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. dubna 1899 č. 5952. (Právník r. 1899 str. 403. a 404.) uvedené pod č. 7. při §. 78. ex. ř.

Ex. ř. §. 187.: Judikatura: Hypotekárnímu věřiteli nepřísluší stížnost proti udělení příklepu, když o dražebním roku nebyl vyrozuměn a z té příčiny k roku tomu se nedostavil a odporu nepodal (§§. 171., 184. odst. 3. a 187. odst. 1. ex. ř.). — Rozh. kraj. soudu v Kutné Hoře ze dne 4. května 1898 č. j. R. 125./99.—1. (Právník r. 1899 str. 715. a 716.).

Ex. ř. §. 200. č. 3.: Judikatura: 2. Opomine-li vymáhající věřitel v čas zaplatiti poplatky za edikt, má to za následek zrušení řízení dražebního. — Rozh. zem. soudu ve Št. Hradci ze dne 27. srpna 1898 č. j. R. VIII. 105./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 44. str. 520.). 3. V řízení dražebním nelze pokračovati před uplynutím 6 měsíců, byť i zrušení nastalo na základě shodnutí se stran o lhůtě nedosahující 6 měsíců. — Rozh. nejv. soudu ze dne 18. listopadu 1898 č. 15.533. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 652. a 653.). Srovn. §. 200. č. 3. a 282. exek. ř.

Ex. ř. §. 200. č. 3.: L) Literatura: V. Fryc: Upustí-li vymáhající věřitel od exekuce, má se tato zrušiti či jen zastaviti? (Právník r. 1899 str. 566., 567., Hovorna č. 68.); „Gernerth: Mittheilungen aus der Praxis des Exekutionsgerichtes. Wien VII. Prohlášení vymáhajícího věřitele podané po povolení a před počátkem dražby věcí hmotných, že upouští od pokračování v exekuci má se vyříditi toliko zrušením řízení dražebního dle §. 200. č. 3. a 282. odst. 1. ex. ř. O toto prohlášení opírající se návrh zavázaného, jinak ničím jiným neodůvodněný, učiněný dle §. 39. č. 6. ex. ř., aby veškeré exekuční úkony (zabavení) se zrušily, má se a limine zamítnouti. (Ger. Ztg. r. 1898 č. 27. str. 215. a 216.); Alfred Amschl: Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz č. 39.: Opomene-li se včasné zaplacení poplatku za edikt, má to za následek zrušení řízení dražebního. (Jur. Bl. r. 1898 č. 44. str. 520.), k tomu srov. §. 106. jedn. řádu; Dr. Josef Žalud: Jaký účinek má upuštění od dalšího pokračování v exekuci? (Právník r. 1900 str. 94. až 102., Hovorna č. 80.).

Ex. ř. §. 206.: Jud.: 1. Upustí-li vymáhající věřitel od pokračování v exekuci (v řízení dražebním), nemá to naproti věřitelům připojivším se k řízení dražebnímu toho účinku, že by se řízení dražební mohlo odložiti, když do 14denní jim dle §. 206. ex. ř. dané lhůty ku vyjádření se spadá rok dražební, nýbrž musí se odbývati. Rozh. nejv. soudu ze dne 2. list. 1898 č. 14.630. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 174.). Srovn. M. P. k tomuto paragrafu.

Ex. ř. §. 210.: Jud.: 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 26. ledna 1899 č. 944. uvedené při §. 156. ex. ř.

Ex. ř. §. 210.: Lit.: Adj. Černý: Jsou-li útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. útratami exekučními? (Právník r. 1899 str. 681.—684.) V důmyslném článku tomto dospívá spisovatel, pojednávaje o §§. 16., 74., 90., 134., 140., 145., 155., 156., 158., 209., 211., 213., 215., 216., 223., 229., 236., 237., 285. a 286. ex. ř., k závěru, že k otázce dané sluší přisvědčiti a že útraty ty se mají zapraviti z rozdělované podstaty. — Opačné mínění háji důvodně V. Fryc: Poznámka k otázce (str. 681. a násl.), jsou-li útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. útratami exekučními? (Právník r. 1899 str. 752.—754.) a tomuto náhledu svědčí také judikatura.

Ex. ř. §. 213.: Jud.: 4. Právo rekursu proti usnesení rozvrhovému přísluší i těm oprávněným, kteří k roku rozvrhovému se nedostavili. Rozh. nejv. soudu ze dne 30. list. 1898 č. 16.148 (Právník r. 1899 str. 89. a 90.). — 5. Oněm věřitelům, kteří při rozvrhu trhové ceny za usedlost nucenou dražbou prodanou docílené došli zaplacení, nepřísluší právo rekursní do rozvrhového usnesení (§§. 213. a 234. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 9. srpna 1899 č. 12.006 (Právník r. 1899 str. 631.). — 6. Věřitel, který dle §. 210. ex. ř. přihlásil pohledávku svou k roku rozvrhovému, avšak ke stání samému se nedostavil, nepozbývá tím práva rekursu. (§§. 210., 213. a 234. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 13. července 1898 č. 9652 (Jur. Bl. r. 1898 č. 34. str. 400. a 401.). — 7. Věřiteli zadnějšímu (dle pořadí), jenž k roku rozvrhovému se nedostavil (a tedy nepodal odporu), nepřísluší právo rekursu proti určení pohledávky věřitele jemu předcházejícího. Rozh. nejv. soudu ze dne 14. pros. 1898 č. 16.659 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 319.). — 8. Ohlásil-li věřitel pohledávku svou dle §. 210. ex. ř., ale nepřišel k rozvrhovému roku, přísluší mu přece právo rekursu, když pohledávce jeho pořadí vyžadované odepřeno bylo. Rozh. nejv. soudu ze dne 21. června 1898 č. 8430. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 654.) Srovn. vzájemný poměr §§. 210., 213. a 234. ex. ř.

Ex. ř. §. 215.: Jud.: Rozh. nejv. soudu ze dne 24. ledna 1899 č. 498. (Právník r. 1899 str. 334. a 335.) uvedené pod č. 6. při §. 216. ex. ř.

Ex. ř. §. 215.: B) Lit.: Karel Flieder, rada zem. soudu v Chrudimi: Další příspěvek k otázce, kterak jest přihlížeti k úrokům při rozvrhu nejvyššího podání za prodanou nemovitost (Právník r. 1899

str. 37.—47.); August Černý: K otázce, jak přihlížeti jest k úrokům při rozvrhu nejvyššího podání. (Právník r. 1899 str. 73.—79.)

Ex. ř. §. 216.: Jud.: 4. Rozh. nejv. soudu ze dne 26. ledna 1899 č. 944. (Právník r. 1899 str. 240.) uvedené při §. 156. ex. ř. — 5. Rozh. nejv. soudu ze dne 14. září 1898 č. 10.667 (Právník r. 1899 str. 325.—327.) uvedené při čl. III. uvoz. zák. k ex. ř. — 6. Úroky z nejvyššího podání vzešlé ode dne příklepu přísluší a mají se přikázati knihovním věřitelům, jichž pohledávky poukázány jsou na nejvyšší podání, avšak od vydražitele převzaty nebyly (arg. §§. 152., 215., 216,, 223. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 24. ledna 1899 č. 498. (Právník r. 1899 str. 334., 335., Geller, Centrbl. r. 1899 str. 1017. a 1018.). — 7. Po exekučním prodeji městského domu nepřísluší mzdě kominické právo přednostní při rozdělování nejvyššího podání, ani za rok poslední. Rozh. nejv. soudu ze dne 7. dubna 1899 č. 3369. (Právník r. 1899 str. 356. a 357.). — 8. Příspěvky k obcím náboženským (evangelickým, židovským) při rozvrhu nejvyššího podání za nemovitosti exekučně prodané docíleného nepožívají výsadního (přednostního) práva zástavního (k §. 216. č. 2., úsudek a contrario §. 22. zákona ze dne 7. května 1874 č. 51. ř. z. ohledně příspěvků k náboženskému fondu — katolickému). Rozh. nejv. soudu ze dne 30. srpna 1899 č. 12.766. (Právník r. 1899 str. 707. a 708.). — 9. Z ustanovení §. 216. odst. 1. ex. ř., dle něhož výdaje a zálohy v §. 120. č. 4. naznačené jenom tehdy v pořadí výsadném se zapraviti mají, jestliže za dražebního řízení pro osoby k nejvyššímu podání poukázané správa byla vedena, následuje, že tyto výdaje a zálohy z rozdělované podstaty nemají se zapravovati, pokud způsobeny byly vnucenou správou vedenou pouze ve prospěch jednotlivých vymáhajících věřitelů. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. května 1898 č. 629. (Geller, Centrbl. r. 1898 str. 658. a 659., Jur. Bl. r. 1898 str. 347.). — 10. Přednostní právo zástavní pro příspěvky k okresním nemocenským pokladnám, jakož i k úrazovnám jest jen tehdy odůvodněno, jestliže ta která nemovitost výhradně určena jest ku provozování živnosti exekutovy. Rozh. nejv. soudu ze dne 26. dubna 1898 č. 5823. (Jur. Bl. r. 1898 č. 30. str. 359. a 360.). Srovn. dv. dekrety ze dne 16. září 1825. č. 2132. s. sb. z., ze dne 4. listop. 1831 č. 2533. s. sb. z., ze dne 4. ledna 1836 č. 113. s. sb. z., ze dne 14. února 1840; konk. ř. §§. 31. č. 1. a 3.; §. 26. zák. ze dne 28. prosince 1887 č. 1. ř. z. ex 1888 a §. 38. zák. ze dne 30. března 1888 č. 33. ř. z. — 11. Útraty (vymáhajícímu) věřiteli vzniklé po udělení příklepu (na př. za záznam rozvrhového roku, přihlášení pohledávky atd.) nelze přikázati z nejvyššího podání, ač není-li

pro ně maximální obnos vložen. Rozh. nejv. soudu ze dne 11. dubna 1899 č. 5426. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 571. a 572.). — 12. Ode dne uděleného příklepu nemůže věřitel ze své hypotekární pohledávky, na kterou se z rozdělované podstaty dostává, kterouž ale vydražitel nepřevzal na sebe, žádati úroky původně smluvené a převyšující fruktifikaci složené podstaty rozdělovací, nýbrž musí se spokojiti s úroky srovnávajícími se s touto fruktifikací (arg. §§. 216. posl. odst., 152. odst. 3., 156., 223. odst. 2., 229. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 28. března 1899 č. 4675. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 915. a 916.). Srov. dále Till v Gellerově Centrbl. sv. VII. str. 215. a násl.

(Pokračování příště.)

Literární zprávy.

Rudolf Ihering o povaze práva. Kritická studie. Napsal A. K. 1898. Tiskem V. Neuberta na Smíchově. Nákladem vlastním.

Dvě definice práva. Kritická studie. Napsal A. K. 1899. Tisk i náklad týž.

Co jest právo? Vysvětluje A. K. (3. vyd.) 1899. Tisk i náklad týž. V komisi knihk. A. Srdce v Praze.

Co jest povinnost? Vysvětluje A. K. (2. vyd.) 1900. Tisk a náklad týž.

Zákon a právo. Vysvětluje A. K. (2. vyd.) 1900. Tisk a náklad týž.

Pět filosofických spisů od téhož anonymního spisovatele, z nichž některé druhého vydání dosáhly, ba jeden již po třetí vyšel, a nám, kteří bedlivě trh literární českého práva a české filosofie stopujeme, nám o pracích těch až do chvíle, v které jsme ku konání kritické povinnosti vybídnuti byli — ničehož známo nebylo! Stojíme před hádankou, kterou snad rozluští poměr nakladatelský v Čechách a to nikoliv ve prospěch snaživých spisovatelů.

První dvě práce nečiní snad nároků na obšírný rozbor; p. spisovatel podává stručný a pouze částečný obsah něm. spisův R. Iheringa, Leitnera a Frenzla — spisův to před delší dobou již vydaných, kteráž okolnost cenu oznámení obsahu spisů uvedených poněkud zmenšuje.

Samostatněji si počíná p. A. K. ve spisu „Co jest právo?“ Má za to, že běžné výklady o právu jsou pochybné ceny, ježto neodpoví-

dají vždy obecnému ponětí o spravedlivosti, s nímž pojem práva nerozlučně souvisí. Spisovatel pokládá ono jednání jako pravé, které odpovídá mravnímu citu.

S tohoto stanoviska přihlíží k pojmu vlastnictví, zkoumá úkol soudcovské činnosti, přikazuje soudci, by nesoudil „dle litery", nýbrž dle spravedlnosti a zkoumá konečně povahu práva trestního, které by dle jeho názoru mělo neposlušné občany polepšiti a k životu řádnému způsobilejšími učiniti. I soudci trestnímu vytýká spisovatel, že jest „otrokem litery". Konečně bojuje p. A. K. proti lpění na starých nesprávných tradicích „či jak se praví proti historickému vývoji", bude-li tato překážka odstraněna, pak by byl dle názoru jeho základ dán k osnově správnější.

Ve spise „Co jest povinnost?" snaží se p. A. K. základ povinnosti zjistiti, při čemž dospívá k hlavnímu názoru, že jest povinností jednání vůči druhému tak, jak toho vyžaduje spravedlnost. Příčinu spravedlnosti shledává však v soucitu. P. A. K. rozděluje povinnosti na povinnosti vůbec a na povinnosti zvlášť a tyto rozlišuje na povinnosti přirozené a to sice manželské, rodičské, povinnosti k národu a povinnosti k stavu, a na povinnosti občanské, to jsou povinnosti k zachování zákonů.

Posléz uvedený spis „Zákon a právo" snaží se vyšetřiti pojmové známky zákona a práva. Původ zákona hledá v obyčeji, právo vyvinuje z pojmu spravedlnosti, má za to, že pojem práva s pojmem zákona se nekryje a krýti nemusí.

Shledáváme ve spisech p. A. K. snůšku myšlenek filosoficky-ethických, však nikoliv soustavně uspořádanou. Jsme přesvědčeni o sečtenosti p. spisovatele, však nikoliv o jasnosti jeho pojímání. P. A. K. měl by soustřediti své výzkumy na obmezenější filosofické otázky, pak by rozhodně lépe pochodil.

Z.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

87. Lze povoliti správu plodů na spachtovaném pozemku ještě stojících jakožto prozatimní opatření ku zjištění dlužné pachtovní činže (§. 1101. obč. zák.) dle nového exek. řádu?

Otázku tuto sluší záporně zodpověděti z následujících důvodů: §. 1101. obč. zák. jakožto předpis hmotného soukromého práva sta-

noví pouze, že propachtujícímu pozemku přísluší zákonné zástavní právo mezi jiným též k plodům na propachtovaném pozemku se nalézajícím, k pojištění pachtovní činže, a přenechává realisaci a pojištění realisace tohoto zákonného zástavního práva úplně soudnímu, potažně exekučnímu řádu.

Ale toto právo zástavní vztahuje se dle povahy věci pouze ku plodům již od půdy odděleným, neboť pachtýř nabývá práva vlastnického k plodům teprve percepcí a plody od půdy neoddělené (plody stojící) tvoří příslušenství toho kterého pozemku.

Starý soudní řád připouštěl dle §. 293. sekvestraci plodů stojících na propachtovaném pozemku k pojištění pachtovní činže; nový exek. řád však nepřijal tohoto prozatimného opatření do §. 379., kde taxativně vypočítává veškerá možná prozatimní opatření k pojištění peněžitých pohledávek.

Odst. 1. §. 379. nového exek. řádu, jehož jediné při řešení této otázky dovolávati se možno, připouští pouze správu movitých hmotných věcí, předpokládá tedy již vykonanou percepci plodů a vylučuje správu práva pachtovního jako takového jakožto věci nehmotné.

Dvorní dekret ze dne 5. listopadu 1819 č. 1621. sb. zák. s., kterýž článkem XIII. odst. 6. úvod. zák. k exek. řádu ponechán v platnosti, nedotýká se naší otázky, neboť tento dekret pojednává pouze o zájemném popsání přinešených svršků k pojištění nájemní a pachtovní činže; a zájemně popsati lze pouze věci v čas výkonu již samostatně existující, tedy plody v čas výkonu již percipované, od půdy oddělené. K pojištění pachtovní činže lze ovšem vymoci proti pachtýři dle §. 379. al. 2. exek. řádu — soudního zákazu prodeje neb zastavení již percipovaných plodů na propachtovaném pozemku jakožto prozatimního opatření, ale to jen za podmínek v §. 379. exek. řádu blíže stanovených; — avšak tohoto prozatimního opatření lze k pojištění pachtovní činže vymoci za podmínek v tomto paragrafu stanovených, tolikéž strany jiných movitých hmotných věcí pachtýři patřících, kteréž nejsou předmětem zákonného zástavního práva pro pachtovní činži a k nimž v takovém případě nabývá propachtující zástavního práva teprve zájmem v cestě exekuce. **Leder.**

88. K otázce, požívají-li útraty návrhu na prodej pořadí výsadního dle §. 286. ex. ř.?

Otázku tuto zodpověděl p. adjunkt Aug. Černý na str. 145. přisvědčiv a to jednak z toho důvodu, že výraz §. 286. ex. ř. „Versteigerung“ nemusí značiti jediné a výhradně výkon dražebního aktu, jednak

z toho, že pojmutí, jako by útraty spojené s výkonem dražby slušelo pokládati za nutný, v zájmu všech účastníků k docílení výtěžku učiněný náklad, také v této všeobecnosti neplatí.

Oproti tomu domnívám se, že správnější jest opačný náhled převládající praxe, že totiž svrchu uvedenou otázku dlužno zodpověděti záporně.

I. Co se týče především slovného výkladu ustanovení §. 286. ex. ř., užívá zákon výrazu „Versteigerung“ ve všech svých předpisech velice přesně, totiž ve smyslu výkonu veřejné dražby. Zpeněžení zabavených věcí („Verwertung“ v §. 280. ex. ř.) za účelem uspokojení pohledávky věřitelovy může se státi: buďsi prodejem jich v širším smyslu, nebo převzetím dle §. 271. ex. ř. Prodej zase může býti buďsi prodej z volné ruky (Verkauf aus freier Hand), nebo veřejné vydražení (öffentliche Versteigerung). Toliko pro tento poslední způsob zpeněžení zabavených věcí užívá zákon výrazu „Versteigerung“ a rozumí tím vlastní výkon dražby, na rozdíl od řízení dražebního („Versteigerungsverfahren“), čímž rozumí souhrn všech úkonů exekučních, jichž třeba jest, aby věřitel ze zabavených věcí došel uspokojení.

Slova „Versteigerung“ v onom užším smyslu „výkonu dražby“ užívá zákon na př. v §§. 273., I. v., 274., I. v., 275., I. i II. odst. a j. — a také v našem případě §. 286. ex. ř.

Že míníl zákon slovy „Kosten der Versteigerung“ toliko útraty s výkonem dražby spojené (tedy na př. útraty výkonného orgánu, kolky, eventuelně útraty vyvolavače atd.), viděti nejlépe z ustanovení §. 283. ex. ř. a §. 184. odst. II. a III. ex. ř.

Jestliže totiž vymáhající věřitel dle zájemních spisů jest jediným věřitelem, má výkonný orgán sraziti si z výtěžku dražby útraty dražby a odhadu („Versteigerungs- und Schätzungskosten“) a zbytek vydati vymáhajícímu věřiteli, pokud jest toho třeba k uspokojení jeho vykonatelné pohledávky i s vedlejšími nároky.

Kdyby zákon pokládal za útraty dražby také útraty návrhu na prodej, jak mohl by výkonný orgán tyto útraty si zadržeti? Naopak výkonný orgán musí útraty návrhu na prodej vymáhajícímu věřiteli vydati, neboť spadají pod ony „Nebengebühren“ v §. 283. ex. ř.

Rovněž výraz „Versteigerungskosten“ v §. 284. odst. II. a III. ex. ř. může jediné a toliko znamenati útraty spojené s výkonem dražby a nikoli také útraty návrhu na prodej, neboť útraty posléze řečené jsou již dávno určeny a to v povolujícím usnesení a musí býti vydány vymáhajícímu věřiteli hned, jak již svrchu bylo uvedeno.

Poněvadž pak důsledně výraz „útraty dražby“ v §. 286. ex. ř. musí brán býti v témže smyslu jako v §§. 283. a 284. ex. ř., vidíme, že dle slovného výkladu zákona jediné správné jest záporné zodpovědění otázky v čele tohoto článku položené.

II. Avšak i logický výklad ustanovení §. 286. ex. ř. utvrdí nás v tomto názoru. Motivy k §. 286. odst. II. ex. ř. zcela správně uvádějí, že útraty, spojené s odhadem a dražbou, jsou útratami učiněnými v zájmu všech účastníků a proto že mají býti nejprvé zapraveny.

Tím není snad řečeno, že by provedení dražby hovělo soukromým zájmům všech účastníků, kterým k vydraženým věcem právo zástavní příslušelo, nýbrž tím jest jen řečeno, že útraty tyto — měla-li býti dražba vůbec provedena — musily býti vynaloženy a že tedy nenáleží do fondu, ze kterého věřitelé mají dojíti uspokojení, nýbrž, že sluší je nejprvé od výtěžku dražby odraziti a teprve zbytek že tvoří úhradní fond věřitelův.

Účelem zákona bylo, aby útraty, které spojeny jsou s úředními úkony, předsevzatými za účelem provedení dražby, byly nejprvé kryty a teprve to, co zbývá, aby rozdělilo se mezi věřitele.

Útraty, které vzešly vymáhajícímu věřiteli podáním návrhu na dražbu, nejsou takovými útratami, spojenými s úředním úkonem a nepřísluší jim proto ona privilegovaná přednost, nýbrž dle §. 286. posl. odst. ex. ř. a dle §. 216. posl. odst. ex. ř. jen přednost taková jako kapitálu.

Ausk. Václav Cícha.

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 25. ledna 1900.

Předseda: místostarosta p. c. k. rada vrchního zemského soudu Josef Hofmann.

Zapisovatel; jednatel p. dr. Josef Worel.

Členů přítomno: 20.

Za členy přijati pp.: c. k. náměstek stát. zástupce dr. Rudolf Sedláček a soudní sekretář Jos. Neuhauser.

Pan dvor. rada prof. dr. Zucker pokračoval ve své přednášce „O válce transvaalské se stanoviska mezinárodního“. Týž pravil, že bude řešiti několik otázek, ku kterým válka nejnovější příčinu zavdává a sice

1. Jest okkupace právním důvodem ku nabytí nějaké země? Jižní bod Afriky přechází z ruky do ruky, napřed Portugalec, pak Nizozemec, na konec Anglie. Hledíme-li na okkupaci se stanoviska mezinárodního, shledáme, že není právním důvodem ku nabytí cizí země. V tom souhlasí též spisovatelé němečtí Bluntschli a Martens. Omluva, že se jedná o divoké kmeny, kteří jménem civilisace a náboženství musí býti přemoženy, nedá se úplně zjistiti. My máme právo usaditi se v takových obvodech, vstoupiti ve styk obchodní, kupovati obvody, teritorie, to se musí státi postupem mírným, ne bojovným. Nám musí na tom záležeti, aby se nečinil rozdíl mezi výše stojícím a mezi podřízeným státem, připouštíme-li takový rozdíl, dáváme v moc každý kmen, ať jest to třeba méně civilisovaný národ, mocnějšímu národu jest pak nebezpečí, že se uzná svrchovanost jednotlivých v příčině menších států, nebezpečí to hrozivé zbudováním vyšších národů na ujmu menším co do počtu a váhy.

2. Druhá otázka týká se způsobu, jakým Angličané anektovali Natal. O tom koluje v jižní Africe průpověď, kterou sděluje spisovatel francouzský Cherbulier: Napřed byl Kafr, po něm slon, po něm Bur, po Buru přišel Angličan, Kafr loupí a krade, slon se pase, Bur vše vzdělává a konečně Angličan usedne do teplého hnízda.

Jakmile Burové opustili kapskou kolonii, nebyvše v tom nejmenším Angličany zdržováni, naopak tito přáli vystěhování, ježto chtěli Skoty a Irčany tam usaditi — přerušen byl státní svazek mezi Bury a Angličany. Angličané nestarali se o Bury v krutých jich bojích s Kafry. Nebylo tudíž právního důvodu pro to, aby Angličané usadili se v zahradě jižní Afriky Natalu, pracně Bury nabyté, a jestli to nicméně učinili, stalo se tak na základě brutalní moci. Totéž platí tím více o způsobu nabytí Oranžského státu r. 1848.

3. R. 1877. nabyli Angličané Transvaalu na základě hlasování národa. Asi 2000 z 9000 hlasovalo pro připojení. Tento na první pohled liberalní způsob t. zv. suffrage universelle, nehledě k tomu, že jednak nebyli všichni obyvatelé přibráni a tudíž minorita pouze hlasovala — jest se stanoviska mezinárodního neoprávněným způsobem disponování territoriem. Lid nemůže zkrátiti práva svých potomků na jisté territorium pouhým hlasováním.

Otázku, zda smlouva Londýnská z r. 1884 nezmiňujíc se výslovně, že zrušuje smlouvu pro Bury méně příznivou, v Pretorii r. 1881 uzavřenou, tuto skutečně zrušila — dle zásady lex posterior derogat priori — kladně zodpověděti sluší, kdežto dle první (1881) smlouvy byl Transvaal v jakési suzerenitě Angličanů — dle druhé stávala ve

prospěch Angličanů pouze jakási státní služebnost, měli v Pretorii jakéhosi konsula po způsobu všech jiných cizích států.

Nastává otázka choulostivá v příčině t. zv. uitlaendrů. Do Transvaalu k vůli ložiskům zlata a diamantů hrnuli se cizinci, tak že dle pravděpodobnosti musili tito během krátké doby nabyti převahy nad obyvatelstvem domácím. Musí si to dáti stát nějaký líbiti? Nikterak. Jedná dosti liberalně, když otevře obvod svůj cizincům, aby se živili, jmění nabyli — aby však vyčkal nebezpečí převahy, to žádný stát trpěti nemusí. On jest oprávněn odepříti domovské právo cizincům. Bylo tudíž právo na straně statečných Burů a nikoliv na straně těch, kdož usilovali o změnu.

Smělý vpád Jamesona v žoldu Cecila Rhodesa, který předcházel nynější válce, jest zjevným porušením práva mezinárodního a jestli po porážce Jamesonově Burové ničeho neučinili, než že jej vydali anglické vládě ku potrestání, učinili tím ve svrchované míře zadost právu mezinárodnímu, Anglie byla moralně zodpovědnou za toto vtrhnutí r. 1895, ona měla povinnost, aby zdržela tento vpád a možnost k tomu měla, neboť bez jejího vědomí nebylo by sebráno tolik lidí.

Že při vyjednávání v červnu r. 1899 šel Krüger až do krajnosti, přistoupiv k diktatu Anglie v příčině občanského práva uitlendrů, o tom nemůže býti pochybnosti, avšak ani za ultimatem Krügerovým ze dne 9. října 1899, když již Anglie ku válce byla přichystána, nelze mu činiti výčitek, Burům nezbylo než útočiti, neboť bylo by směšné, aby vyčkali, až celá přesila anglická se usadí v kapské kolonii.

Co se týká způsobu vedení války samé, vyskytá se hojně otázek práva mezinárodního. Avšak ku posouzení těchto třeba pevného základu, tak zejména v příčině vedení boje, nakládání se zajatými, s raněnými a toho dosud není, neboť zprávy zřídka nás docházejí pravdivé, censura jest velmi přísná, tak že nevíme, co skutečně se stalo. Jestli zajatý Angličan sám vypravuje, že se mu dobře vede v zajetí, že si krátí chvíli kopáním míče a p., jest to svědectvím o tom, že Burové předpisy práva mezinárodního zachovávají.

Konvence petrohradská z r. 1868., zapovídající užívání třaskavých nábojů, pro Bury neplatí, poněvadž při ní se nezúčastnili, Haagské pak konferenci, též jiný způsob bojování zapovídající, nedostává se hlasů a platnosti a nevstoupila dosud ve skutek.

Musíme hleděti se zasmušilým okem budoucnosti vstříc, když první příležitosti po haagské konferenci nebylo užito k tomu, aby podrobily se státy soudu rozhodčímu, nýbrž zbrojení vůbec roste způsobem hrozivějším.

Skončí-li válka transvaalská vítězstvím Anglie, nebude o odzbrojení žádná řeč. Anglie bude starati se o sesílení na pevnině, ostatní státy pak o zmohutnění moci válečné na moři.

Snaha po neutralitě že nerodí mír, nýbrž povždy ku válce vedla, toho doklady poskytuje historie.

Následkem neutrality Rakouska ve válce ruské r. 1853.—1855. byla válka r. 1859. s Italií, která tu k velkým ztrátám territorií vedla, kdežto jiný stát malý Piemont, jenž se hlásil k jednomu státu válčícímu tím získal.

R. 1866. myslila Francie, že něco moudrého provede, když zachová neutralitu ve válce Rakouska s Prusy, kdyby byly sebe nepatrnější voje francouzské postaveny na Rýnu, nebylo by Prusko si troufalo s Rakouskem do války a nebyly by nastaly následky války roku 1870.—1871.

Kdyby nyní v přítomné válce zejména Rusko vystoupilo z neutrálního svého stanoviska a postavilo se ve prospěch práva, totiž Burů, zamezeno by tím bylo snad další válčení. Není však správným, když Francie zapomíná vůči Anglii na Fašodu a Rusko se omlouvá, posílá-li vojsko své do Heratu.

Přítomní odměnili hlučným potleskem velezajímavou přednášku, za niž p. předseda zvláště p. přednášejícímu poděkoval.

Dr. Jos. Worel.

Denník.

Literární pocta. Cena ze základu kněze Filipa Čermáka Tuchoměřického, jež letošního roku udílela se pro obor věd filosofických, historických, právnických a státních, přiřčena byla summou 2000 korun dílu p. dvorního rady prof. dr. Emila Otta „Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního.“

Knihopis. Společným nákladem „Rozhledů“ a spolku čes. právníků „Všehrd“ vyšel jako V. svazek „Bibliotéky socialních a politických nauk“ spis soukr. docenta dr. Cyrilla Horáčka: Výminek. (Úvaha agrárně politická.) — Koncipista štýrské finanční prokuratury dr. Moric Wellspacher uveřejnil monografii „Versio in rem“ jakožto „studii k problemům právního vývoje a interpretace zákonů na základě práva rakouského“. — Vídeňský advokát dr. Edm. rytíř Herzfeld nově vydal své pěkné a laciné vydání občanského zákonníka, jež v Reclamově universitní bibliothéce r. 1895 poprve vyšlo.

O forum retorsionis vůči Uhersku. Důvodu příslušnosti soudní dle §. 101. jur. n. v praxi nejhojněji se používá při žalobách na obchodníky uherské. Bude proto praktickému právníku vhod, seznámí-li se podrobně s oním předpisem práva uherského o příslušnosti, o který se jest opírati, dovolává-li se příslušnosti soudní dle zmíněného §. 101. jur. n. Jest to §. 35. uherského řízení soudního (čl. LIV. zákona z r. 1868), který ustanovuje takto: „Spory pro splnění smlouvy a pro prohlášení smlouvy za neplatnou mohou zahájeny býti a žaloby na náhradu škody pro nesplnění mohou podány býti u toho soudu, v jehož obvodu smlouva povstala aneb v jehož obvodu dle povahy věci aneb dle zákona splněna býti má. Na výtahu z knih obchodních a na účtu se zakládající pohledávky lze do půl druhého roku — a jestliže výtah z knih aneb účet dle zákona jest ověřen — do tří roků zažalovati u soudu místa, ve kterém obchodní knihy se vedou." Při tom dlužno ještě přihlížeti k ustanovením §§. 16. a 31. uherského zákona obchodního (čl. zák. XXXVII. z r. 1875.). Prvnější (§. 16.) stanoví povinnost obchodníka k zápisu firmy své do rejstříku firem a ku znamenání firmy způsobem podobným, jako to činí čl. 19. našeho obchodního zákona a prohlašuje v odst. druhém, že obchodník, dokud v rejstřík firem zapsán nebyl, nemá býti účasten oněch práv, jež zákon obchodní kupcům poskytuje. Druhý (§. 31.) jedná pak o průvodní moci řádně vedených knih obchodních obchodníků v rejstřík firem zanešených a ustanovuje: „Pořádně vedené knihy obchodní ve firemní rejstřík zanešených obchodníků poskytují při sporech z obchodů vzešlých z pravidla neúplný důkaz, který přísahou aneb jiným prostředkem důkazním doplniti lze. Průvodní tato moc platí proti kupcům po deset let, proti nekupcům dva roky počítaje od doby sporného zápisu do knihy. —

C. k. ministerstvo práv v konkrétním případě ve smyslu §. 271. s. ř. o poučení požádané sdělilo pak následující: Dle souhlasné praxe soudů uherských lze následkem druhého odstavce §. 16. uherského zákona obchodního dovolávati se soudu místa vedených knih obchodních (§. 35. odst. 2. uherského soudního řádu) jenom tenkráte, jestliže žalobce jako obchodník v rejstřík firemní jest zanesen. Za to rozcházejí se soudové uherští v názorech o době, po jak dlouho tohoto fora dovolávati se možno. Většina sborových soudů druhé instance kloní se k názoru, že ustanovení druhého odstavce §. 35. uherského řádu soudního došla změny předpisem §. 31. uherského zákona obchodního a přiznává dle toho soudu místa vedených knih obchodních trvání proti kupcům po deset let a proti nekupcům po dva roky od doby sporné zanášky. Naproti tomu ustálil se u král. dvoru soudního v Kološi

(Kolozs, Klausenburg) náhled, dle něhož lhůty v §. 35. uherského řádu soudního stanovené nezměněné dále trvají. (Důvodu příslušnosti založené přijetím faktury obsahující doložku o splatnosti a žalovatelnosti v určitém místě uherský řád soudní nezná.)

Soud místa vedené knihy obchodní není však v Uhersku příslušným, když jde o řízení bagatelní. Pro toto platí totiž §. 15. zák. čl. XXII. z roku 1877. Dle tohoto jest u věcech bagatelních důvodem příslušnosti bydliště žalovaného, v nedostatku tohoto pobyt žalovaného, u osob právnických, korporací, veřejných ústavů, akciových společností a společenstev jejich sídlo. Dále dává paragraf tento na výběr soud místa splnění, jestliže toto bylo ujednáno v listině, na kterou se pohledávka zakládá a odkazuje konečně spory z polního pychu před soud místa, kde škoda byla způsobena. Sekretář. **Ant. Menoušek.**

Přebytky sirotčích pokladen. Podle předlohy vládní podané dne 15. března t. r. sněmovně poslanecké užito býti má přebytků sirotčích pokladen k účelu, čtenářům našim známému a p. dvor. radou prof. Zuckrem tolikráte odporučovanému. Obsah předlohy jest v podstatě tento: Společné sirotčí pokladny v Čechách, na Moravě, ve Slezsku, v Dolních a Horních Rakousích, Salcburku a v Haliči odváděti budou od r. 1900 až včetně do r. 1909 každoročně z celkových svých přebytků, jak se podávají koncem vždy druhého předcházejícího roku ze schválených ročních výkazů, percentuální částku dotýčným zemím. Tato částka obnášeti bude o 1 procento méně než úroková míra, platná ke konci roku u každé sirotčí pokladny. Od obnosů těch však odečtou se jako náhrada státu na správní výlohy dvě procenta. Obnosů v § 1. zemím přikázaných budiž užito na výchovu a ošetřování chudých sirotků až do skončeného roku 16., jakož i dětí zanedbaných a opuštěných, při čemž v prvé řadě hleděno budiž k sirotkům osob vojenských, jež přišly o život ve válečné službě. Podrobná ustanovení vyhražena jsou zákonodárství zemskému. Kdyby v některé sirotčí pokladně objevil se schodek, reservním fondem nekrytý, budiž nahražen z přebytků jiných společných sirotčích pokladen dotčené země. Dle připojených výkazů činil zmíněný obnos dle stavu z r. 1897 vypočtený 709.343 zl. Z toho by připadlo: Čechám 236.383 zl., Moravě 178.787 zl., Slezsku 31.822 zl., Haliči 26.372 zl., Dol. Rakousům 217.108 zl., Hor. Rakousům 18.836 zl. a Salcburku 35 zlatých.

Osobní daň z příjmů v roce 1899. Výsledky osobní daně z příjmů v roce 1899 byly u srovnání s výsledky za rok 1898 (v závorce uvedenými — srv. též zprávu v loňském ročníku str. 70.) tyto;

Skutečně předepsané osobní daně z příjmů bylo v celém Předlitavsku 23,123.166 zl. (22,236.658). Z toho připadá na Čechy 4,705.965 zl. (4,463.000), na Moravu 1,577.924 zl. (1,455.000), na Slezsko 434.035 zlatých (394.000), na Halič 1,652.158 zl. (1,571.000). Největší část připadá na Dol. Rakousy, totiž 10,790.282 zl. (10,672.708), na čemž participuje Vídeň částkou 9,614.174 zl. (9,526.549). V Praze předepsáno na dani této celkem 1,057.056 zl. (1,035.875). Všech poplatníků k osobní dani z příjmů bylo v Cislajtanii 754.643 (711.512), v Čechách 184.332 (169.818), v Praze 24.100 (22.750), ve Vídni 210.331 (210.167), v Haliči 61.506 (55.824). Čistý příjem osobní dani z příjmů obnášel v celém Předlitavsku 1.215,672.324 zl. (1.156,550.940), v Čechách 500,840.993 zl. (489,002.870), ve Vídni 426,369.666 zlatých (415,617.750), na Moravě 90,334.067 zl. Počet osob s příjmy od 50.000 do 100.000 zmenšil se v Praze na 26 (30), v předměstích pražských zůstal stejný (2), ve Vídni stoupl na 285 (268). Za to bylo osob s příjmy přes 100.000 zl. v Praze 14 (12), s celkovou daní 101.850 zl. (94.500), v pražských předměstích se počet (2) nezměnil, též sazba daňová 16.300 zl. zůstala nezměněna, ve Vídni klesl počet tento na 138 (141) s daní 1,986.700 zl. (1,880.400). Na počet jest v Praze nejvíce poplatníků s příjmy 600—650 zl., totiž 4056 s daní 15.078 zl., v Čechách vůbec s týmž příjmem 34.405 s daní 128.597. Ve Vídni připadá největší počet poplatníků, totiž 48.354 teprve na příjem 800—1000 zl. s celkovou daní 384.413 zl.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Jmenováni byli: Rady zemského soudu a přednosty okr. soudů soudní tajemníci v Těšíně pp. Emil Kromkay pro Fryštát a Jindřich Schindler pro Bohumín; soudními adjunkty auskultanti pp.: Václav Johann pro Ústí n. Orl., Jan Klobouček pro Neveklov, František Čejka, dr. Josef Zelinka a August Volejník pro obvod vrchního zemského soudu pražského bez určitého místa služebního; soudnímu adjunktu bez určitého místa služebního p. dr. Jaroslavu Hlaváčovi propůjčeno místo soud. adj. v Holicích.

Pražákova rak. práva veřejného díl IV., jímž dílo toto jest ukončeno, vydává pp. členům „Právnické Jednoty“ za sníženou cenu 4 korun pedel české fakulty právnické p. Josef Balatý v Karolinum. Venkovští páni členové račtež připojiti 50 hal. na balení a poštovné.

Další rozličné otázky z nového řízení soudního.

Uvažuje **Karel Flieder**, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi.

3. Jest ustanovením §. 503. c. s. ř. objem dovolacích důvodů vyčerpán?*)

Jest zjevem řídkým a nad míru potěšitelným, že za kratičkého trvání nového civ. soudního řádu nejdůležitější jeho předpisy k řízení v první instanci se vztahující tak důkladně a všestranně již byly probrány, že mnohé pochybnosti a záhady tu stávavší mizí a že celá soustava řízení před soudy sborovými první instance a před soudy okresními takřka úplně jasně před oči se nám staví.

Rakouské právnictvo přímo již lačnělo po větším kodifikačním díle v oboru soudnictví, čímž se vysvětluje jednak neobyčejná literární produkce, jednak rychlá konsumce, kteréž okolnosti mimo jiné toho dokázaly, že dnes po uplynutí dvou [roků — dle zkušeností jinde nabytých, překonání všech obtíží teprvé po době nejméně tříleté se předvídalo — nový soudní řád jest již ve všech vrstvách pevně zakotven. Kdežto však blahodárné účinky nového díla v prvé instanci hned již v prvém půlletí uplynulého roku 1898 se jevily a vycítily, plná působnost jeho ve vyšších instancích dle přirozeného stavu věci do druhého půlletí byla pošinuta, tak že posouzení výsledků praxe v druhé a třetí stolici se tím opozdilo. Tyto výsledky, pokud se dnes přehlédnouti dají, však ukázaly, že soustava řízení odvolacího a i dovolacího v mnohých svých sou-

*) Vz. ročník XXXVIII. (1899) str. 501. a násl. a 537. a násl. Pojednání toto zasláno bylo redakci již roku uplynulého, dříve, než příspěvek téhož spisovatele: „O volném uvažování důkazů v civ. řízení odvolacím“ (svrchu str. 1. a násl.) byl uveřejněn. Pan spisovatel pojednání své ovšem nově přehledl. (Red.)

částech jest ještě spornou a záhadnou, a že dosti četná jich ustanovení různě se vykládají.

V tomto článku chceme podrobiti předpis §. 503. c. s. ř. bližšímu prozkoumání, při čemž však ihned k tomu poukázati si dovolujeme, že nemá býti účelem těchto řádků, abychom vykládali jednotlivá ustanovení tohoto §. 503. c. s. ř., nýbrž že míníme pátrati jen po tom, možno-li rozsudku odvolacího soudu odporovati ještě z jiných příčin neb důvodů dovolacích, než které jsou v zákoně při §. 503. c. s. ř. vytčeny.

Úloha tato není tak snadnou, poněvadž, pokud známo, nebylo o tom nikde ještě pojednáváno a poněvadž znění zákona („Die Revision kann nur aus einem der folgenden Gründe begehrt werden") na první pohled k otázce v čele tohoto pojednání postavené záporně odpovídá.

Snad pobídnou tyto řádky osoby povolanější, aby zaujaly k otázce té své stanovisko. Dosáhne-li se jen tohoto účele, již tím se dobré věci poslouží.

Dovolací soud poskytuje pomoci, nedošel-li odvolatel u soudu odvolacího platného, správného a důkladného přezkoumání rozsudku soudu prvního, neb změnil-li odvolací soud rozsudek ten v neprospěch původního vítěze a má dovolací stížnost místo pro nedostatky formální (§. 503. č. 1.—3. c. s. ř.) aneb pro omylné právní posouzení případu t. j. právního poměru mezi stranama sporného, když tedy nesprávně užito práva materielního (§. 503. č. 4. c. s. ř.).[1])

I v řízení dovolacím platí po způsobu odvolacím zásada soustředění, že totiž posudku soudu dovolacího podrobena jsou současně také usnesení, která byla vydána v řízení, jež rozsudek předcházelo (§§. 462. a 513. c. s. ř.). Nicméně jest mezi oběma těmito druhy opravných prostředků ten dalekosáhlý i do této soustřeďovací zásady zasahující rozdíl, že v řízení odvolacím možno vznésti odvolání z nejrůznějších důvodů, týkajících se stránky skutkové, důkazové a právní, kdežto v řízení dovolacím jest kruh příčin a důvodů dovolacích na tu nejnutnější míru zúžen. Toho jest pak

[1]) Tak rozhoduje stále i c. k. nejvyšší soud, při čemž možno poukázati na jeho rozhodnutí ze dne 17. listopadu 1898 č. 11 551., uveřejněné v tomto časopise l. r. na str. 55. V témže smyslu zní pozoruhodný článek sekčního přednosty dr. Kleina v Gerichtsztg. 1899. na str. 73. a násl pod názvem „Die Beweiswürdigung in der Revisionsinstanz", který se k bedlivému uvažování odporučuje.

nutný následek, že veškerá předchozí usnesení odvolacího soudu, kteráž neslouží onomu zákonem dopuštěnému dovolacímu důvodu za podklad, vůbec ani v odpor vzata býti nemohou.[2])

Bude tedy odporovatelných usnesení soudu odvolacího jen po řídku.

Tím přicházíme k vlastnímu úkolu.

Odvolání — jak již praveno — přípustno jest z důvodů formálních (§§. 471., č. 4.—6. a 477. c. s. ř.), jednak z materielních a jest v odporu s ustanovením o revisi zásadně přístupno všem důvodům odporu (odvolacím), jsouc přezkoumáním in facto et in jure.

Může se tedy dle toho často přihážeti a dle zkušeností již nabytých není to také případem řídkým, že odvolání se stává z více důvodů odvolacích a to jednak formálních (procesuálních), jednak z práva materielního čerpaných.[3])

Pro případy takové máme imperativní ustanovení §. 471. c. s. ř., že s odvoláním z důvodů formálních (procesuálních) zabý-

---

[2]) Stůjž zde praktický příklad: V prvé stolici slyšeny byly obě strany nepřísežně a po té žalovaný o skutečnosti žalobcem uvedené přísežně. Z rozsudku žalovanému příznivého odvolal se žalobce, opíraje se hlavně o to, že dle výsledku řízení průvodního a dle zásad procesuálních (§. 374. c. s. ř.) měl on pod přísahou vyslechnut býti o sporné skutečnosti. Poněvadž výslech stran připouští se průvodním usnesením a proti těmto není samostatného prostředku opravného (§. 277. c. s. ř.), může teprvé soud odvolací při odvolacím přelíčení usnesení ono prozkoumati a může pak usnesení ono v tom směru změniti, že prohlásí, že měl v prvé instanci při pečlivé úvaze všech okolností nikoliv žalovaný, nýbrž žalobce slyšen býti přísežně, načež bez jeho přísežného výslechu (§. 489. c. s. ř.) uvěří třeba nikoliv žalovanému, nýbrž žalobci. Toto usnesení soudu odvolacího jest taktéž průvodním usnesením a přece se nedá z něho nastupovati dovoláním a to z té jednoduché příčiny, poněvadž nejvyšší soud — pokud není ani zmatečnosti ani neúplnosti řízení — vázán jest vždy a bezvýminečně přesvědčením soudem odvolacím nabytým a nemůže tedy také volně a samostatně výsledky důkazní oceňovati. Proto a vzhledem na obsah §. 503. c. s. ř. zůstává tudíž ono usnesení soudu odvolacího nezměnitelným a nemůže sloužiti za základ nějakého důvodu dovolacího. Jinak prof. Ott ve svém díle II. na str. 91. pod č. 5., kdežto náhledem svým tlumočíme názory sekčního přednosty Kleina z pojednání jeho shora naznačeného.

[3]) Praktický příklad to objasní: Z rozsudku kontumačního bylo vzneseno odvolání z důvodu, že tu případu obmeškání nebylo a pak z důvodu, že prosba žalobní z vylíčeného děje ani nevyplývá (neměla býti na př. vyřčena solidárnost závazku, neměly býti přisouzeny úroky a j. v.), nebo vzneseno odvolání, jednak že námitka nepříslušnosti soudu byla zamítnuta, jednak že předpisů materielního práva nesprávně bylo použito.

vati se má odvolací senát v zasedání neveřejném a dříve, než byl položen rok k ústnímu jednání, a nutno tedy především rozhodnouti o odvolání ve směru tomto.

Odvolací řízení rozštěpuje se tedy tímto — ač není-li případu v §. 492. c. s. ř. vzpomenutého — na dvě stadia a obsahuje tedy také dle toho dvojí rozhodnutí již svou formou se různící; neboť v prvém směru vydá se usnesení, v druhém stadiu z pravidla — výminky obsahují §§. 494., 495., 496. a 499. c. s. ř. — vynesen bude rozsudek. Dle toho nastupoval by jednou opravný prostředek rekursu, podruhé dovolání a jindy zase obé, když by se oběma rozhodnutím odporovalo. Poněvadž však dle §. 500 c. s. ř. veškerá usnesení odvolacího soudu, kterými odvolání — třeba jen částečně — se vyřizují, pokaždé mají býti stranám doručována v písemném vyhotovení a proti těmto usnesením v rámci §. 519. c. s. ř. rekurs k nejvyššímu soudu místo má, nastala by pro případ, že se ona usnesení ihned samostatně vyhotovila, stranám doručila a jim rekursem odporováno bylo, ta komplikace, že by odvolací soud o dalších důvodech odvolacích, které zůstaly odvolacímu přelíčení vyhrazeny, nemohl prozatím rozhodovati a odvolací přelíčení ustanoviti. Vždyť jednak neměl by při předložení spisů nejvyšší instanci spisů ani po ruce, jednak však bylo by mu — když by ovšem rekursu odkládacího účinku přiznal §. 524. c. s. ř. — vyčkati, jak nejvyšší soud rozhodne, poněvadž by často příznivým vyřízením rekursu potřeba, ano možnost o dalších důvodech odvolacích rozhodovati (mějme na mysli případy §. 471. č. 4., 5. a 6. c. s. ř.) odpadla.

Na tuto spletitost v zákoně se nepomýšlelo a jen ustanovilo (§. 480. odst. 2. c. s. ř.), že rok k ústnímu jednání odvolacímu i tenkráte položen býti má, když odvolání vznesené pro mylně předpokládané promeškání, pro nepříslušnost soudu, pro rozhodnutí o sporu zahájeném neb o moci právní nebo pro zmatečnost, bylo zamítnuto v neveřejném zasedání, avšak v odvolacím spise uvedeny jsou také ještě jiné důvody odporování, ústnímu jednání vyhrazené.

K odstranění všech pochybností sdělilo ministerstvo sprav. ve svých známých vysvětlivkách se soudy, že v těchto případech nesluší usnesení odvolacího soudu zvláště vyhotoviti a stranám doručiti, nýbrž do rozsudku o věci hlavní vydaného pojmouti. Pokyn ten pro svou praktickou způsobilost a nepopíratelnou vhodnost a účelnost došel u všech odvolacích soudů porozumění a návodu toho se nyní všeobecně v praxi užívá. Tím arcit ubírá se stranám

možnost, aby usnesením těmto před ustanovením odvolacího přelíčení opravným prostředkem odporovaly; vždyť obsah jejich se jim teprve při ústním jednání odvolacím sdělí, kdežto doručení písemného vyhotovení s doručením rozsudku v jedno spadá.

Nastává nyní otázka, přísluší-li stranám proti těmto usnesením do rozsudku pojatým anebo správněji řečeno, proti oné části rozsudku, kteráž ona usnesení obsahuje, opravný prostředek vůbec, neb-li jen tehdáž, když rozsudek sám z revisních důvodů §. 503. c. s. ř. jest odporovatelným a otázka, když jim opravného prostředku jest možno užiti, má-li se tak státi ve formě rekursu neb dovolání (revise).

Správnou odpovědí jest úloha naše vyčerpána.

Zákon sám stanoví případy, kde jsou opravné prostředky přípustny (§§. 35. jur. n., 55., 255., 461., 502. a 514. c. s. ř.) a určuje sám druh jejich jakož účinek.

Není tedy dáno do libovůle soudních orgánů, aby strany obmezovali v užití prostředků opravných, aby sami označovali druh a formu opravných prostředků, poněvadž soudy zákonnými předpisy v tom směru vydanými jsou vázány.

Jedinou výminku v zákoně zřejmě vytčenou obsahuje ustanovení §. 261. c. s. ř. a pokud se týče účinku opravného prostředku, předpis §. 524. c. s. ř.[4])

Dle toho jest tudíž na bíledni, že vždy a všude, kde bylo možno a přípustno nastupovati opravným prostředkem z usnesení odvolacích soudů zvláště a samostatně vyhotovených a stranám do-

[4]) Příkladmo se uvádí: Odvolání z rozsudku pro zmeškání některé strany vyneseného na tom bylo založeno, že tu není promeškání, nebo rozsudek vzat byl v odpor jako zmatečný. Bylo-li odvolání takové usnesením zamítnuto, nepochybně možno straně dle §. 519. č. 1. c. ř. s. z něho dalším opravným prostředkem nastupovati (Mat. I. na str. 361.). Dle stálé praxe nejv. soudu platí ale ze zásady shora vytčené dvě výminky: 1. Revisijní rekurs jest dle §. 528. c. s. ř. i pak nepřípustným, když rozhodnutí o nákladech v rozsudku soudu procesního první instance obsažené stvrzeno bylo soudem druhé stolice usnesením (rozh. ze dne 14. března 1899 č. 4094, uveř. v příloze Věstníka z r. 1899 na str. 98.). To platí ostatně i pak, když strany rozhodnutí o nákladech soudních jsou dva souhlasné rozsudky a rozsudek soudu odvolacího ve věci samé v odpor se nebere. 2. Z rozhodnutí soudu odvolacího, jímž byl výrok prvého soudce, zamítající námitku nepříslušnosti soudu potvrzen, vyloučen jest další opravný prostředek i tehdy, když byl výrok ten podle §. 261. c. s. ř. pojat do rozhodnutí o hlavní věci vydaného (Rozh. ze dne 11. ledna 1899 č. 16.917 ex 1898, uveř. v tomto časopise 1899, na str. 241.)

ručených, týž opravný prostředek se zajisté též dopouští, když usnesení to pojato bylo do rozhodnutí o hlavní věci vydaného, tedy do rozsudku samého. Tímto vsunutím usnesení do rozsudku nemůže přece strana o své právo býti připravena, zvláště-li také uvážíme, že by snad různá praxe soudní jednotnost práva porušovala a dovolávání se nejvyšší instance tím zamezovala. Ostatně rekursy revisní jen tehdáž jsou vyloučeny, když rozhodnutím soudu druhé instance potvrzeno bylo v odpor vzaté usnesení soudu prvního, tedy nikoliv tu, když se potvrzuje rozhodnutí ve formě rozsudku vydané (§. 528. c. s. ř.).

Trváme-li na tom, že usnesení taková do rozsudku odvolacího soudu pojatá jsou odporovatelna, pak nutno také rozhodnouti se ještě ve směru tom, má-li býti užito opravného prostředku rekursu neb dovolání (revise). Zákon nás tu opouští, při čemž arciť svým kategorickým předpisem §. 503. c. s. ř. jisté výstražné znamení skytá.

Ohlížíme-li se po obdobném zařízení během řízení odvolacího, shledáváme sice, že zákon tam, kde připustil vsunutí usnesení do rozsudku, přece jen předepsal odvolání jako prostředek opravný. Stalo se tak patrně proto, poněvadž, jak shora již naznačeno, odvolání možno vznésti z nejrůznějších a nejrozmanitějších důvodů a poněvadž možno tedy i rozsudkům soudů první instance odporovati proto, že jednotlivá usnesení v řízení vydaná, proti nimž samostatný rekurs není dovolen, zákonu aneb stavu věci neodpovídají.

Analogie tato není tudíž zde spolehlivou pomocnicí, poněvadž důvody revisní jsou taxativně uvedeny.

Tím dospíváme — nezbývá nic jiného — k následujícímu závěrku:

Usnesením odvolacích soudů v předběžném řízení vydaným a do rozsudků pojatým možno odporovati pouze pomocí rekursu, nemá-li strana současně příčiny neb možnosti nastupovati z rozsudku dovoláním (revisí).

Pak-li však strana rozsudku odporuje z některého dovolacího důvodu v §. 503. c. s. ř. označeného a cítí se býti také stíženou usnesením soudu odvolacího do rozsudku jeho přijatým, není jí třeba vznášeti rekurs zvláštní (samostatný), nýbrž spojí s dovoláním současně rekurs, který se k uvarování všech pochybností v dovolacím spise jako takový výslovně označí. V každém případě jest pak dovolacímu soudu usnésti se především o rekursu, poněvadž

existencí onoho usnesení podmíněn jest rozsudek soudu odvolacího, tak že zrušením neb změnou onoho usnesení stal se rozsudek soudu odvolacího a tím též revise vlastně bezpředmětnými. Dle toho, co právě řečeno, zastupuje tudíž rekurs svou funkcí i svým účinkem opravný prostředek revise a rozšiřuje v jistém směru objem důvodů odvolacích v §. 503. c. s. ř. vypočtených. [5])

Ku konci dovolujeme si ještě k něčemu poukázati.

Ve dvou případech káže zákon, že usnesení soudu odvolacího jsou sice odporovatelna, nikoliv však samostatným prostředkem opravným, a sice tam, když soud odvolací řízení zrušil jako zmatečné a současně vyřkl, že v řízení v první instanci teprvé potom má býti pokračováno, až by odvolací rozhodnutí nabylo moci právní (§. 479. odst. 1. c. s. ř.) a tam, kde odvolací soud usnesením vyřkne, pokud rozsudek nižší instance, nejsa vzat v odpor, jest způsobilý k exekuci (§. 490. c. s. ř.).

Prvý případ s naším pojednáním vlastně nesouvisí; vždyť ono rozhodnutí odvolacího soudu stalo se ve formě usnesení a možno tudíž, ať se jemu v celém jeho obsahu neb jen co do jeho dodatku odporuje, z něho zase jen rekursem nastupovati. Ostatně připojení tohoto dodatku stalo se pouze z důvodů utility a nikoliv z příčin zákonných aneb právních, tak že tu u vyššího soudu zase jen úvaha o jeho účelnosti a vhodnosti rozhodne.

Jinak jest v případě druhém.

Zde o vykonatelnosti rozsudku první stolice, totiž o jeho způsobilosti k exekuci rozhodne se usnesením, kdežto v nejčetnějších případech o odvolání samém rozhodne se rozsudkem. Poněvadž však stížnosti proti usnesením, proti kterým není dovolen samostatný opravný prostředek, strany mohou ku platnosti přivésti buď opravným prostředkem podaným proti nejbližšímu rozhodnutí, jež v odpor bráti lze, když však toho opominuly, opravným prostředkem podaným proti konečnému rozhodnutí (rozsudku) (§. 515. c. s. ř. a dobré zdání nejv. soudu ve vysvětlivkách min.), pak z toho jest patrno, že nutno spojiti rekurs proti usnesení odvolacího soudu na

---

[5]) Tomu nasvědčují také důvody vládní osnovy dle mat. I. na str. 436 kde se praví: „Der Recurs soll auch nach dem Entwurfe wie bisher sowohl gegen Beschlüsse erster wie zweiter Instanz zulässig sein. In wieferne in letzterer Beziehung (§. 539. = §. 519. zákona) der Recurs wenigstens der Function nach mit dem Rechtsmittel der Revision in eine gewisse Concurrenz tritt, wurde bereits in den Bemerkungen zu den §§. 522. bis 524. angedeutet."

základě §. 490. c. s. ř. vydaného s revisí, předpokládajíc, že revise vůbec podána bude. Usnesení nejvyššího soudu v této věci učiněné arciť dle povahy předmětu na rozhodnutí o revisi žádného vlivu míti nebude. A což, když revise z jakékoliv příčiny podána nebude?

Pak nezbývá, než aby strana usnesením z §. 490. c. s. ř. stížená vznesla rekurs nejpozději ve lhůtě ku podání revise určené.

Konečně sluší podotknouti, že dle §. 513. c. s. ř. a dle vysvětlivek min. může i mezi řízením dovolacím vymožen býti výrok soudu dovolacího o vykonatelnosti rozsudku odvolacího. [6])

---

[6]) V souvislosti s tímto pojednáním sdělujeme ještě rozhodnutí nejv. soudu, které řeší otázku, jak dlužno zástupci strany předsejíti, domnívá-li se, že byly odvolací spis neb sdělení naň (případně dovolací spis a dovolací odpověď) opozděně k soudu podány. Ve sporu o zaplacení pachtovného, kterým žalobě bylo vyhověno, podal žalovaný 12. den odvolání, načež žalobce ve sdělení na spis odvolací vytýkal, že odvolání jest opozděné a navrhnul, aby odvolacím soudem dle §§. 471. č. 2., 473. a 474. c. s. ř. bylo jednáno. C. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi usnesením do pozdějšího svého rozsudku ze dne 16. ledna 1900 č. j. Bc. I. 105./99.—3. pojatým, odvolání jako ve lhůtě zákonné podané přijal a po té rozsudek prvého soudu potvrdil. Zvítězivší žalobce — patrně z obavy, že by rozsudky nižších stolic z důvodů práva materielního mohly třetí instancí změněny býti — dovolal se z rozsudku druhé stolice jediné z důvodu, že nebylo odvolání odpůrcovo jako opozděné odmítnuto. Než dovolání toto nejv. soud jako nepřípustné odmítnul, což stalo se z těchto důvodů: Ve svém jako dovolání označeném spise stěžuje si žalobce do toho, že jeho návrhu, učiněnému ve sdělení na spis odvolací na zamítnutí odvolání jako opozděného, vyhověno nebylo. Tato věc nemůže býti dle §§. 502. a 503. c. s. ř. předmětem revise, poněvadž jest přípustnou pouze do rozsudků soudů odvolacích z důvodů v §. 503. c. s. ř. uvedených, kterými u porovnání s rozsudkem soudce prvého, do kterého si žalobce nestěžoval, změna byla způsobena. Žalobce uznává rozsudek soudu odvolacího v ohledu práva hmotného za správný; odporuje si tedy sám, míní-li, že rozsudku soudu odvolacího z dovolacího důvodu §. 503. č. 4. c. s. ř. nastupovati může. Právní prostředek, kteréhož žalobce použil, jest úplně pochybeným; chtěl-li zjednati platnost svému právnímu názoru o významu §. 575. c. s. ř., měl odpírati rekursem usnesení soudu prvého, jímžto odvolání žalovaného na soud přijato a žalobci doručeno bylo s tím, aby na odvolání dle §. 468. c. s. ř. sdělení podala. Toho učiniti žalobce opomenul. Dle §. 468. c. s. ř. nemá tu přípustné přípravné podání účele, nahražovati právní prostředek rekursu proti usnesení soudce prvého ohledně spisu odvolacího a sloužiti návrhům, které k oněm v §. 468. c. s. ř. označeným nepatří. Bylo tedy dovolání jako nepřípustné zamítnuto. Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. března 1900 č. 2662.

Praktické případy.

Kniha judikátů č. 145.

Předpis článku IX. č. 10. uvoz. zák. k ex. ř., když se vede exekuce pro daně a pro veřejné dávky, čítajíc k nim přirážky k účelům veřejné správy rozepsané a poplatky za převod majetku, jakož i když se vede exekuce, aby poskytnuta byla výživa ze zákona příslušející, že dlužníkovi volna zůstati musí polovice ročního platu, který jinak není exekuci podroben, platí i o platech ze služby a mzdy osob v soukromé službě trvale neustanovených, včetně horníků, pokud tyto považovati jest ve smyslu §. 201. všeobecného zákona horního ze dne 23. května 1854 č. 146. ř. z. za trvale neustanovené, a to tím způsobem, že jedna polovice těchto platů ze služby a mzdy bez ohledu na výši těchto platů a bez ohledu na obmezení §. 3. zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. podrobena jest exekuci, druhá polovice pak celá volna zůstati musí.

C. k. ministerstvo práv požádalo dopisem ze dne 25. listopadu 1899 č. 25.529 vzhledem k tomu, že se u soudů jistého obvodu vrchního soudu zemského dosud neustálila pevná praxe o otázce, v jakém objemu vésti lze podle čl. IX. č. 10. uvoz. zák. k exek. ř. a §§. 3. a 7. zák. ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. na prospěch privilegovaných nároků (daní a nároků na výživu ze zákona) exekuci na platy pracovní a služební osob trvale neustanovených, presidium c. k. nejvyššího soudu. aby předložilo vedle §. 16. lit. f) cís. pat. ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. plenárnímu senátu nejvyššího soudního dvoru k rozhodnutí tyto otázky:

a) platí-li předpis čl. IX. č. 10. uvoz. zák. k exek. ř., že když se vede exekuce pro daně a veřejné dávky atd., jakož i když se vede exekuce, aby poskytnuta byla výživa ze zákona příslušející, dlužníkovi volna zůstati musí polovice ročního platu, o platech ze služby nebo mzdy osob v soukromé službě trvale neustanovených a jaká částka těchto ročních platů jest exekuci podrobena; dále

b) platí-li obmezení §. 3. zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. i o zajištění nároků v §. 7. č. 2. tohoto zákona naznačených a o exekuci na ně.

C. k. nejvyšší soud usnesl se v senátě plenissimárním, aby v čele vytčená právní věta zapsána byla do knihy judikátů, a to z těchto důvodů: §. 7. zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. mohlo se před platností článku IX. č. 10. uvoz. zák. k exek. ř. rozuměti pouze v ten smysl, že se podle tohoto §. 7. při zajištěních a exekucích specielně pro t. zv. privilegované pohledávky, tamtéž v odstavci 2. a), b) a c) naznačené, musí míti za to, že celý zákon ze dne 29. dubna 1873 č. 68. nemá platnosti, že tedy proti osobám trvale neustanoveným pro privilegované pohledávky exekucí stíhána býti mohla úplata i za práce a služby posud nevykonané a i před uplynutím dne, kterého se měla dle zákona, smlouvy nebo zvyklosti vydati, právě tak jako se při provádění exekuce pro privilegované pohledávky proti trvale ustanoveným nesmělo dbáti obnosu, v §. 2. zák. ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. částkou 600 zl. určeného a v čl. I. zák. ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. na 800 zl. zvýšeného. Leč počínajíc platností nového řádu exekučního nastala ve směru tom řečeným článkem IX. č. 10. jeho uvoz. zákona změna, uváží-li se, že v tomto článku zároveň s uvedeným zákonem dubnovým citovaný zákon ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. již podle svého nadpisu se dotýká pouze osob, trvale ve službě soukromé ustanovených, právě tak jako se i tímto zákonem změněný §. 2. zák. ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. týkal jediné osob trvale ustanovených, že §. 3. posléz citovaného zákona má na zřeteli toliko osoby trvale neustanovené, že v tomto §. 3. pro osoby trvale neustanovené není, jakož se děje v §. 2. zák. ze dne 29. dubna 1873, pokud se týče v čl. I. zák. ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. v příčině osob trvale ustanovených, číselně určeno existenční minimum, exekuce prosté, nýbrž v něm obsažena jsou pouze jiná nesouměrná obmezení exekuce na úplatu osob trvale neustanovených, že však vzdor tomu jest ve čl. IX. č. 10. uvoz. zák. k exek. ř. nařízeno, že zůstávají nedotčeny jak předpisy zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z., tak i předpisy zákona ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z., z nichž tyto se dotýkají exekuce na platy osob ve službě soukromé trvale ustanovených, kdežto zákon ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. v §. 3. specielně exekuci na platy osob trvale neustanovených upravuje, s tou změnou, že když se vede exekuce pro tak zvané privilegované pohledávky, tamže naznačené, volna zůstati musí polovice ročního platu, jinak exekuci nepodrobeného, z čehož zajisté s logickou nutností vyplývá, že od platnosti exekučního řádu i při exekucích proti osobám trvale neustanoveným ku dobytí t. zv. privilegovaných pohle-

dávek zjišťovacím nebo exekučním opatřením stíhána býti může jen polovice jejich platů vůbec, a to bez ohledu na výši platů těch, avšak i bez obmezení §. 3. cit. zákona dubnového, poněvadž by jinak citování dubnového zákona ve čl. IX. č. 10. uvoz. zák. k exek. ř., který zajisté nemohl shora uvedená nesouměrná obmezení §. 3. zák. ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. míti na zřeteli, nemělo smyslu a poněvadž dále, jakmile jde o exekuci pro pohledávky privilegované, podle §. 7. zákona dubnového §. 3. téhož nemá platnosti. Tomu nasvědčuje i ustanovení §. 292. exek. ř., že vede-li se exekuce ku dobytí výživného, tolikéž pouze polovice platů v §. 291. tamtéž naznačených, a to bez ohledu na jejich výši exekucí stížena býti smí, z čehož vysvítá, že zákonodárce vždy usiloval o to, aby dlužníkovi zajištěna byla při dobývání privilegovaných pohledávek alespoň polovice příjmů jeho.

K tomu přistupuje ostatně ještě úvaha, že stanoví-li zákon na ochranu dlužníka v trvalém poměru služebním se nalézajícího vůči privilegovaným pohledávkám třetích osob exekuce prosté minimum existenční 400 zl., by nebylo lze nahlédnouti, proč by zákon neměl schvalovati i existenční minimum exekuce prosté na ochranu osob trvale neustanovených, na ten způsob, že musí osobě trvale neustanovené při exekuci ku dobytí privilegovaných pohledávek polovice její platů vůbec zůstati volna, že však druhá polovice naproti tomu jest beze všeho dalšího obmezování exekuci podrobena.

Obzvláště nemůže tomu býti na závadu, že jest ve čl. IX. uvoz. zák. k exek. ř. řeč o ročním platu jinak volném, jelikož slova ta patrně považovati dlužno za stejná co do významu se slovy „veškeré tyto platy roční“ v zákonech ze dne 24. dubna 1873 a ze dne 26. května 1888 a tudíž náhled, že se následkem užívání slova „roční plat“ ve čl. IX. č. 10. uvoz. zák. k exek. ř. článek ten vztahovati může jen k osobám trvale ustanoveným, postrádá všelikého oprávnění.

Pouze na ten způsob se dá uskutečniti snaha exekučního zákona, již z §. 292. exek. ř. vysvítající, ostatně pak i ve shora citovaném čl. IX. č. 10., byť nedostatečně vyjádřená, aby jednak dlužníku zachováno bylo existenční minimum, prosté všelikého exekuce, jednak pak aby vedení exekuce v příčině privilegovaných pohledávek a obzvláště v příčině výživného nebylo naprosto vyloučeno, zvláště ano již dle motivů k zákonu dubnovému nechtělo zákonodárství jíti tak daleko, aby obětovalo národohospodářským zájmům existenci jednotlivcovu.

Plenissimární rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. března 1900 č. 651./99. Praes.

J. Št.

Zápůjčka k nedovolené hře (§. 1174. ob. zák. obč.).

C. k. okresní soud ve Svinech Trhových rozsudkem ze dne 14. října 1899 č. j. Cl. 47/99—3. zamítl žalobu Jana T., rolníka v Bukové na Jana K., rolníka v Olešnici o zaplacení 100 zl. s přísl.

Skutková podstata. Podle skutečností, v žalobě obsažených, zapůjčil žalobce žalovanému dne 20. srpna 1899 hotově 100 zl., kteroužto částku žalovaný žalobci do 27. srpna 1899 zaplatiti se zavázal. Žalovaný doznal se sice k této zápůjčce, namítal však, že žalobce poskytl tuto zápůjčku do hry v karty — a sice do zapovězené hazardní hry „jedenadvacet", která se dne 20. srpna v hostinci v Olešnici hrála a které se mimo žalovaného a jiné hráče také žalobce zúčastnil.

K odporu žalobce usnešeno vyslechnouti svědky o tom žalovaným vedené. Výsledek výslechu svědeckého byl tento: Jan T. potvrdil, že sám ještě s jinými hráči, mezi nimiž i žalovaný byl, dne 20. srpna 1899 v hostinci v Olešnici zapovězenou hru „jedenadvacet" hrál, že žalovaný mezi hrou dlužil si od žalobce, který několik kroků od stolu hráčů stál, stovku, že žalobce dal žalovanému 100 zl., načež tento zasedl ke stolu a ve hře pokračoval; žalobce že se sice hry této přímo nezúčastnil, avšak přistoupil jednu chvíli k žalovanému a chtěl si přisadit, a dával již peníze na stůl, ale žalovaný toho nepřipustil, načež žalobce peníze zase do kapsy zastrčil; žalobce chodil mezi hrou po světnici, v níž se hrálo, roznášel pivo, přistupoval také ku stolu hráčů a věděl tedy, jaká hra se hraje.

Matěj W. potvrdil, že se toho dne v Olešnici zapovězená hra „jedenadvacet" hrála a že žalovaný spolu hrál, neviděl však, že by se též žalobce této hry byl zúčastnil, ačkoliv za to má, že žalobce o této hře vědomost míti musil, poněvadž roznášel v té místnosti pivo, jež hráči na propití dali. O vydlužení 100 zl. svědek vědomosti nemá.

Jakub H. potvrdil v celku tytéž okolnosti jako svědek Jan F., pouze s tou odchylkou, že neviděl žalobce, ani že by byl hrál ani si přisazoval, ačkoliv za to má, že žalobce věděl, jaká hra se hraje, protože v herní místnosti pivo roznášel a kolem hráčů chodil.

Jakub M. potvrdil tytéž okolnosti, jako svědek Jakub H.

K dalšímu návrhu usnešeno vyslechnouti strany o tvrzení žalovaného, že žalobce zúčastnil se zapovězené hry „21" po poskytnuté zápůjčce 100 zl. Výsledek toho byl, že žalovaný Jan K. potvrdil, že

---

*) Srov. opačné rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 6. září 1898 č. 6437 v Právníku 1899 str. 129.

hrál toho dne s jinými hráči zapovězenou hru „21“; jednu chvíli měl vysadit hráči K. 30 zl. a nemaje peněz, obrátil se na žalobce, který za ním stál, žádaje ho o zapůjčení 100 zl.; žalobce půjčil mu stovku, načež žalovaný rozměniv ji, ve hře pokračoval; žalobce zůstal při stole hráčů, stahoval karty hráči D., aby se tento dříve ztropoval, aby „bank“ se zvětšil, a aby žalovaný mohl více sázet.

Žalobce Jan T. potvrdil, že se toho dne karbanu nijak nezúčastnil, ani hrou skutečnou ani přisazováním; když žalovanému stovku zapůjčil, stál u stolu hráčů a díval se do hry, viděl také, že se hraje hra „21“ a že žalovaný s vypůjčenými od něho penězy tuto hru hraje, dříve však nevěděl, co se hraje.

K dalšímu usnesení soudu žalovaný své výpovědi přísežně opakoval.

Důvody rozhodovací. Ze skutkové povahy, zejména pak z výpovědi slyšených svědků a z výslechu stran jeví se nade vši pochybnost prokázáno, že zápůjčka žalobcem žalovanému poskytnutá dána byla do hry v karty, a sice do hazardní hry „jedenadvacet“, kterouž on dne 20. srpna 1899 v hostinci v Olešnici s jinými hráči hrál, k čemuž se sám doznal, a což také svědky udáno a žalobcem samým přiznáno bylo. Hra „jednadvacet“ jest hra hazardní a zapovězená v §. 522. tr. z. a dv. dekr. ze dne 16. října 1840 č. 469. a ze dne 26. srpna 1841 č. 558. sb. s z. a ježto žalobce doznal, že tuto hru viděl a že rovněž viděl, jak žalovaný s vypůjčenými od něho penězy tuto hru hraje, jest patrno, že zapůjčených 100 zl. dal vědomě k použití při této zapovězené hře, tudíž k vykonání jednání nedovoleného, následkem čehož žalobce dle §. 1174. obč. z. zpět zaplacení takové zápůjčky požadovati nemůže.

Žalobce nemohl býti v pochybnosti, že peníze ty dává do hry hazardní, ježto je prokázáno, že sám prve i po zapůjčení do této hry činně zasahoval, totiž přisadit si chtěl a karty hráči odebíral, on viděl, že žalovaný dluží si peníze od něho, když již sázku dáti nemohl, a že hned po vydlužení s penězy těmi dále hraje, patrno tedy, že poskytnutou zápůjčkou podal žalovanému možnost, aby ve hře pokračoval, tedy v úmyslu, nedovolené jednání před se bráti, k čemuž zákon žalovatelnost odpírá. Bylo tudíž žalobu naprosto zamítnouti.

C. k. krajský soud v Českých Budějovicích rozhodnutím ze dne 19. prosince 1899 č. j. Bc II. 58./99—8. po provedeném ústním jednání odvolacím rozsudek stolice I. změnil a žalovaného k zaplacení zažalované, hotově jemu poskytnuté zápůjčky 100 zl. s přísl. odsoudil.

Důvody rozhodovací. Soud odvolací jest také toho přesvědčení jako první soudce, že žalobce v té chvíli, když zapůjčoval žalo-

vanému 100 zl., věděl, že tento hraje nedovolenou hru „jedenadvacet“ a že tedy mohl ano i musil pokládati, že žalovaný zapůjčených mu peněz užije k tomu, aby mohl pokračovati v této nedovolené hře — avšak to ještě dle náhledu soudu odvolacího nestačí, aby taková zápůjčka stala se nežalovatelnou.

§. 1174. vš. obč. z. stanovuje totiž doslovně, že co kdo dal vědomě, aby tím něco nemožného nebo nedovoleného způsobil, toho nazpět žádati nemůže. Zákon tedy předpokládá, aby něco přímo v tom úmyslu dáno bylo, by něco nedovoleného se stalo, ano zákon, jenž vřaďuje předpis §. 1174. vš. obč. z. mezi smlouvy záplatné o službách a pracích předpokládá tím dále, že to, co dáno bylo, bylo dáno, co záplata za něco nedovoleného. Této podmínky zde není, neb v tomto případě jest sice zjištěno, že žalobce žalovanému 100 zl. zapůjčil, ačkoli věděl, že žalovaný zapovězenou hru hraje, nikoli však, že zapůjčil žalovanému peníze v úmyslu, aby jej pohnul k pokračování v oné nedovolené hře.

Okolnost, že zápůjčka se stala mezi nedovolenou hrou, sama o sobě není tedy rozhodnou a nemůže způsobiti nežalovatelnost oné zápůjčky.

Vzhledem k tomu a k §§. 983. a 1333. vš. obč. z. musilo odvolání žalobce dáno býti místa.

C. k. nejvyšší soud nedal místa dovolání žalovaného a potvrdil rozhodnutí stolice druhé. Důvody. Žalovaný žádá za revisi pouze z důvodů č. 4. §. 503. c. s. ř., avšak neprávem. Byť byl odvolací soud v souhlasu se soudem první stolice nabyl přesvědčení, že žalobce v okamžiku, kdy žalovanému zapůjčil na žádost jeho 100 zl., věděl, že žalovaný hraje zákonem zapovězenou hru v karty „jedenadvacet“ a že žalobce tudíž mohl, ano musil předpokládati, že žalovaný použije zapůjčených mu peněz k tomu, aby mohl zakázanou hru v karty hráti dále, nevyplývá z toho ještě, že žalobce dal žalovanému oněch 100 zl. k uskutečnění skutku nedovoleného.

Podle skutkových zjištění soudu první stolice hrál žalovaný zapovězenou hru v karty „21“ již dříve, než mu žalobce zapůjčil, nedovolený čin, totiž zapovězená hra v karty „21“, byl tudíž žalovaným již konán, než zápůjčka dána byla. Může proto jen o to jíti, zdali žalobce žalovanému zapůjčil oněch 100 zl. vědomě ku pokračování v zapovězené hře v karty „21“ a zdali v tom spočívá odevzdání peněz ku způsobení nedovoleného skutku: tomu by bylo jen tehdy tak, kdyby bylo zjištěno, že žalobce odevzdal žalovanému oněch 100 zl. výslovně k tomu účelu a s tím určením, aby žalovaný během zakázané hry již učiněnou, avšak

ještě nesplacenou sázku uhradil nebo aby žalovaný se 100 zl., jemu žalobcem zapůjčenými zapovězenou hru v karty dále hrál.

Toho však soud první stolice nezjistil, žalovaný ani netvrdil, že by byl žádaje o zápůjčku žalobci řekl, aby mu tento oněch 100 zl. zapůjčil k tomu, by on, žalovaný — mohl dále hráti zapovězenou hru a není také zjevno, že byl žalobce, odevzdávaje peníze žalovanému, tomuto umožnil, aby v zapovězené hře pokračoval, nelze přece důvodně tvrditi, že žalobce dal oněch 100 zl. žalovanému vědomě k uskutečnění nedovoleného činu, totiž dalšího hraní zapovězené hry v karty „21", zvláště ano záleželo pouze na vůli žalovaného, aby od žalobce vypůjčených peněz užil dle svého vlastního uznání a aby po obdržení zápůjčky hry zanechal.

Rozsudek odvolacího soudu nespočívá proto na nesprávném právním posuzování věci, pročež nebylo dovolání vyhověti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 14. února 1900 č. 1866.

JUDr. **Hugo Dlouhý.**

Závodní podíly členů společenstva jsou vyloučeny z exekuce pro pohledávky soukromých věřitelů i při společenstvech s ručením obmezeným.

Usnesením povolena byla K. P. proti manželům J. a M. P. k zajištění jeho pohledávání 400 K s přísl. na dobu, až rozsudek z 27. ledna 1900 č. j. CVII. 42./00.—3. se stane pravoplatným a vykonatelným, exekuce zabavením pohledávky 180 K dle udání dlužníkům proti Živnostenské záložně v S. zapsanému společenstvu s ručením obmezeným ze členských podílů příslušející. Jmenované záložně bylo usnesením tímto zapovězeno, aby k zapravení zabavené pohledávky nebo na srážku této pohledávky manželům J. a M. P. platila.

Ku stížnosti Živnostenské záložny v S. zrušil c. k. zemský soud v Praze uvedené usnesení a zamítl žádost K. P. za exekuci zabavením podílů záložnických J. a M. P. příslušejících, neboť dle čl. VII. úv. zák. k exek. řádu zůstaly v platnosti předpisy zákonné, jimiž určité věci, práva a pohledávky zcela vyňaty jsou z exekuce pro pohledávky peněžité nebo ze zajišťovacího řízení pro pohledávky peněžité konaného anebo jimiž tyto exekuční a zajišťovací prostředky vzhledem k takovým věcem, právům a pohledávkám jsou přípustny toliko v určitých mezích nebo s určitými obmezeními. Takový zákonný předpis jest také zákon

ze dne 9. dubna 1873 č. 70. ř. z., dle něhož tvoří závodní podíly členů společenstva s ručením obmezeným jmění tohoto společenstva a dle §. 76. cit. zák. jest každý člen společenstva zřízeného s ručením obmezeným v případě konkursu nebo likvidace společenstva ze závazku jeho práv nejen svými závodními podíly, nýbrž i další sumou jim rovnou a dle §. 56. cit. zák. nemají soukromí věřitelé některého člena společnosti právo táhnouti se k věcem, pohledávkám nebo právům ku jmění společenskému náležejícím, aby z nich došli zaplacení nebo zjištění, toliko úroky a podíly na zisku a to, co na člena připadne při rozebrání jmění společenstva, mohou exekucí stíhati. Z toho plyne, že podíly členské společenstva zřízeného s ručením obmezeným jako jest Živnostenská záložna v S., pokud tato společnost trvá, jsou z exekuce vyloučeny.

Rozhodnutí c. k. zemského soudu v Praze ze dne 15. února 1900 č. j. R. III. 48./00.—1.

B. K.

Bylo-li vyhledávání, během kterého byla určitá osoba jako podezřelá vyslechnuta, k výslechu předvolána nebo do vazby vzata, podle §. 90. tr. ř. zastaveno, nelze proti osobě té pokračovati v trestním řízení podle §. 364. č. 1. tr. ř., nýbrž pouze za podmínek §. 352. tr. ř.

Rozsudek c. k. krajského soudu v L. ze dne 4. září 1899 č. j. Vr. V. 469./99.—26., jímž byl E. G. vinným uznán zločinem v §. 132. III. tr. zák. naznačeným, byl c. k. nejvyšším soudem jako soudem kassačním ku zmateční stížnosti obžalovaného jako zmatečný zrušen a E. G. obžaloby pro zločin ten podle §. 259. č. 3. tr. ř. sproštěn.

Důvody: E. G. byl dodán dne 14. dubna 1899 četnictvem pro násilné smilstvo (§. 127. tr. zák.), spáchané dne 12. dubna 1899 na své služebné, dne 20. dubna 1885 narozené, c. k. okresnímu soudu v M., tamtéž do zatímné vazby vzat, dne 15. a 17. dubna 1899 podle §. 199. tr. ř. vyslýchán, na to podle §§. 190. a 191. tr. ř. propuštěn. I potom bylo pokračováno ve vyhledávání, při čemž byl E. G. dne 1. května 1899 opětně jako podezřelý vyslýchán, až dne 9. května 1899 c. k. státní zastupitelství odkazujíc k §. 90. tr. ř. prohlásilo, že nemá příčiny, aby E. G. pro násilné smilstvo dále stihalo. Dne 10. května 1899 zastavil následkem toho c. k. okresní soud v M. podle §. 90.

tr. ř. vyhledávání a dal obviněnému o tom věděti. Aniž by se byla od těch dob stala nějaká změna, podalo c. k. státní zastupitelstvo bezprostředně dne 8. července 1899 obžalovací spis, stihajíc v něm E. G. pro týž čin s hlediska svedení ku smilstvu (§. 132. III. tr. zák.). V důvodech se pouze na vysvětlenou podotýká, že nemohl E. G. býti obžalován pro násilné smilstvo, poněvadž se nedá bezpečně prokázati, že věděl o nedospělosti své služebné. Již v námitkách vytýkal E. G. obžalovacímu spisu, že jest stihání jeho pro nedostatek náležitostí §. 352. tr. ř. vyloučeno. Leč c. k. vrchní soud zemský dal rozhodnutím ze dne 2. srpna 1899 nicméně obžalobě místo, maje za to, že dřívějšího obnovení trestního řízení není z té příčiny třeba, poněvadž bylo vyhledávání zastaveno podle §. 90. tr. ř., tedy pro nedostatek podstatných důvodů ku zavedení vyšetřování nebo ku podání obžaloby proti určité osobě, poněvadž tudíž E. G. nelze považovati za obviněného ve smyslu §. 38. tr. ř. Dne 4. září 1899 odbýváno hlavní líčení, jež skončilo odsouzením E. G. podle obžaloby.

V otázce §. 352. tr. ř. zaujal soud stanovisko vrchního soudu zemského. Pro něho není vyhledávání podle úkolu svého trestním řízením, vedeným proti určité osobě, kteréž počíná se teprve návrhem na zavedení vyšetřování nebo podáním obžalovacího spisu; až do té doby neshledává příčiny, proč by měl podezřelý zvláštním způsobem chráněn býti proti obžalobci, a v §. 363. č. 1. tr. ř. zdá se mu býti projevena jen myšlenka ta, že se dopouští pokračování v trestním řízení bez obnovení, pak-li bylo vyhledávání zastaveno, tedy nežli bylo proti určité osobě nastupováno jako proti obviněnému.

Leč úkol vyhledávání nevylučuje (§. 88. tr. ř.), že se vyskytne podnět ku stihání určité osoby již před zavedením vyšetřování, že se stihání toho způsobu skutečně podnikne a že se během vyhledávání prokáže stihání to býti neospravedlněným. Ba nezřídka počíná se, jako zde, vyhledávání právě jistým aktem stihání; odepřel-li by se v takovém případě zastavení podle §. 90. tr. ř. ten účinek, že proti osobě, jež následkem výslovného prohlášení obžalobce nebyla více stihána, pro týž čin nastupováno býti může toliko podle §. 352. tr. ř., nedalo by se takové jednání srovnati se zásadou §. 57. odst. 3. tr. ř., která stejný účinek spojuje již s mlčky projeveným zřeknutím se stihání se strany státního zástupce.

K výkladu výrazu „obviněný“ v §. 363. č. 1. trest. řádu, nelze proto §. 38. tr. z. zajisté použíti. Pojímá-li se v zastupovaném od prvního soudce smyslu, obmezeném na odstavec 1. §. 38. tr. ř., zbyla by pro §. 363. č. 1. tr. ř. sotva nějaká praktická cena; toto ustano-

vení zákona by mělo jen tam platnosti, kde byl ve spojení s vyhledáváním sice učiněn návrh na zavedení vyšetřování, avšak opět vzat zpět nebo posavadní komorou či vrchním soudem zemským (§§. 113. a 114. tr. ř.) zamítnut.

Nedá se naprosto mysliti, že §. 363. č. 1. tr. ř. učiniti chtěl opatření pouze pro tyto výjimečné případy. Vládní motivy k tomuto ustanovení zákona také odkazují v příčině otázky, kdy považovati dlužno někoho za obviněného, na §. 38. tr. ř. vůbec a nikoli snad pouze na jeho první odstavec. V 3. odstavci §. 38. tr. ř. pak jest způsobem pro celý obor trestního řádu rozhodným vysloveno, že předpisy obviněného se týkající, pokud nejsou podstatou svou obmezeny na vyšetřování, platí i na toho, kdož byl jako podezřelý z jistého trestního činu vyslýchán nebo ku výslechu předvolán anebo do vazby vzat.

Jest se tudíž dle odstavce 3. §. 38. tr. ř. zachovati, má-li rozhodnuto býti o tom, stačí-li pokračování v řízení podle §. 363. č. 1. tr. ř. či třeba-li obnovení řízení dle §. 352. tr. ř.

Tyto úvahy stačí k důkazu, že mohl E. G. pro čin obžaloby pouze s podmínkami §. 352. tr. ř. býti stihán a že v odpor vzatý rozsudek odporuje zásadě: ne bis in idem.

Ve směru §. 281. č. 9. lit. b) tr. ř. jest tudíž zmatečná stížnost odůvodněna, pročež bylo rozsudek jako zmatečný zrušiti a E. G. podle §. 259. č. 3. tr. ř. sprostiti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu kasačního ze dne 12. ledna 1900 č. 15.897. z r. 1899.

A. P.

Přehled nejnovější judikatury a literatury k exekučnímu řádu.

Sestavil dr. **Josef Žalud**, advokát v Praze.

(Pokračování.)

Ex. ř. §. 218.: Jud.: 1. Knihovní věřitel, jemuž výměnkář postoupil právo přednosti, může při rozvrhu nejvyššího podání z uhražovacího kapitálu za výměnek žádati jen cenu ročně splatných dávek výměnkových; nemá však právo na kapitál, který tento roční důchod vydává. Ohledně pořadí mezi více věřiteli nabyvšími práva přednosti před výměnkem rozhoduje doba knihovního vyznamenání postoupené přednosti,

nikoli původní pořadí knihovní pohledávek samých. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. list. 1898 č. 15.516. (Právník r. 1899 str. 330.—333.).

Ex. ř. §. 222.: Jud.: 3. Právo vytknuté v §. 222. odst. 3. a 4. ex. ř. náleží každému zkrácenému věřiteli, ať jest věřitelem simultáním čili nic. Rozh. nejv. soudu ze dne 28. června 1898 č. 8951. (Právník r. 1899 str. 20.—21., Jur. Bl. r. 1898 č. 47. str. 563. a 564., Geller, Centrbl. 1899 str. 726. a 727.). — 4. Předpis §. 222. ex. ř. platí toliko o knihovních pohledávkách, nikoliv o pohledávkách, požívajících práva přednostního. Rozh. nejv. soudu ze dne 12. července 1898 č. 9564. (Právník r. 1899 str. 132., 133., Gell. Cb. 1899 str. 53.). — 5. Náhradní nárok nápotomních věřitelů, z §. 222. ex. ř. vyplývající, určuje se jen na jejich výslovnou žádost, nikoli z moci úřadu. Rozh. nejv. soudu ze dne 17. května 1899 č. 7397. (Právník r. 1899 str. 516.). — 6. Ustanovení § 222. ex. ř. místa nemá, když jedná se o knihovní břemeno (výměnek), kteréž sice na několika nemovitostech simultáně váze, avšak vydražitelem beze srážky z nejvyššího podání bylo převzato, a to ani tenkráte, když pro pohledávku simultáně váznoucí tvoří vedlejší vložku pohledávka právem zástavním na jiné nemovitosti zjištěná. Rozh. nejv. soudu ze dne 30. srpna 1899 č. 13.089. (Právník r. 1899 str. 665. a 666.). — 7. Postižní (regresní) nárok hypotekárního věřitele na prázdno vyšlého musí se uplatňovati dříve, nežli se vydá usnesení rozvrhovací, jinak nelze k němu hleděti. Rozh. nejv. soudu ze dne 10. ledna 1899 č. 17.938. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 727. a 728.). Srovn. §§. 211. a 229. ex. ř.

Ex. ř. §. 222.: D) Lit.: Dr. Bohd. Klineberger, O náhradním nároku při simultání hypotéce (Právník r. 1899 str. 297. až 307.); Dr. F. Joklík: Poznámka o náhradním nároku zadnějších věřitelů dle §. 222. ex. ř. (Právník r. 1899 str. 414.—416., Hovorna č. 64.); Dr. Jan Javůrek: Kollise zástavního práva ručního s hypotékou (jedná hlavně o strojích co příslušenství továren). (Právník r. 1899 str. 573. až 578., zejm. str. 578.).

Ex. ř. §. 223.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 24. ledna 1899 č. 498. (Právník r. 1899 str. 334. a 335.) uvedené pod č. 6. při §. 216. ex. ř. — 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 28. března 1899 č. 4675. uvedené při §. 216. ex. ř. (pod č. 12.).

Ex. ř. §. 225.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. listopadu 1898 č. 15.516. (Právník r. 1899 str. 330.—333.) uvedené při §. 218. ex. ř.

Ex. ř. §. 226.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. listopadu 1898 č. 15.516. (Právník r. 1899 str. 330.—333.) uvedené při §. 218. ex. ř.

Ex. ř. §. 226.: C) Lit.: R. z. s. Frant. Jappl: Poznámka o výměnku v řízení dražebním. (Právník r. 1899 str. 61., 62., Hovorna č. 53.); Adj. Václav Fryc: Několik slov k předcházející poznámce o výměnku v řízení dražebním. (Právník r. 1899 str. 96., 97., Hovorna č. 55.); Dr. F. Joklík: Ještě slovo o tom, jak hleděti jest k postavení výměnku při dražbě reální (Právník r. 1899 str. 218., 219., Hovorna č. 58.). K celému právnímu útvaru výměnkovému srovn. úvahu agrárně-politickou „Výminek" od doc. dr. Cyrila Horáčka v Praze 1900.

Ex. ř. §. 229.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 28. března 1899 č. 4675. uvedené při §. 216. ex. ř. (pod č. 12.).

E. ř. §. 234.: Jud. jako u §. 213. ex. ř. a dále 1. Věřitel nedostaviv se k roku rozvrhovému a nepodavši následkem toho odporu proti přikázání úroků více jak tříletých jiného věřitele pozbývá dle §. 234. ex. ř. práva přikázání to rekursem v odpor vzíti. Rozh. krajsk. soudu v Hradci Králové ze dne 4. července 1898 č. j. R. I. 89./98.—1. (Právník r. 1899 str. 478.).

Ex. ř. §. 249.: Jud.: 1. Jestliže při povolení loterie nějakému spolku zakázáno bylo, její zřízení a provedení předati podnikateli, nemohou loterní losy ještě neprodané věřitelem spolku zabaveny býti. Rozh. nejv. soudu ze dne 23. února 1898 č. 2657. (Geller, Centrbl. r. 1898 str. 945. a 946.).

Ex. ř. §. 251.: Jud.: 4. Kandidátu mediciny nelze zabaviti předměty nutné ke studiu (jako anatomickou pinzettu, nůžky, teploměr), aniž salonní oblek a hodinky (§. 251. č. 5.). Rozh. nejv. soudu ze dne 6. října 1898 č. 12.868. (Právník r. 1899 str. 136. a 137.). — 5. Kolotoče, ruské houpačky a hrací stroje při nich (kolovrátky, flašinety), kterýchž užívají kočující živnostníci při provozování své živnosti, jsou předměty z exekuce vyňatými; jejich vozy k přebývání však exekuci podléhají (§. 251. č. 6. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 14. února 1899 č. 2273. (Právník r. 1899 str. 242. a 243.). — 6. Nákladné hodiny pendlové, jejichž cena nesrovnává se s poměry exekutovými, nejsou nezbytným nářadím dlužníkovým (ve smyslu §. 2. zák. ze dne 10. června 1887 č. 74. ř. z.) a mohou se tedy exekvovati. Rozh. nejv. soudu ze dne 12. ledna 1897 č. 179. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 85.). — 7. Při živnosti pekařské provozované v malém objemu (kde denně 20 až 30 kg. mouky se peče) jest z exekuce vyňata váha stolní, nikoli

však decimální, aniž stroj ku rozdělování těsta. Rozh. nejv. soudu ze dne 5. července 1898 č. 9108. (Geller, Centralbl. r. 1899 str. 318. a 319.) — §. 251. č. 6. ex. ř.

Ex. ř. §. 253.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 4. května 1899 č. 6507. (Právník r. 1899 str. 633. a 634.) uvedené pod č. 8. při §. 65. ex. ř. — 2. Exekuce na vojenskou kauci svatební dle §. 1. č. 1. min. nař. ze dne 24. října 1897 č. 249. ř. z. vede se zabavením a popsáním dle §. 253. ex. ř. a násl., nikoli dle §. 294. ex. ř., pročež v exekučním návrhu nemusí býti uveden druh a nominální hodnota obligací, jež se zabaviti mají, aniž čísla a serie, míra úroková, cena a den splatnosti kuponů, ježto v §. 1. nařízené vyrozumění teprve po vykonaném zabavení nastati má. Rozh. vrchn. soudu ve Vídni ze dne 22. března 1898 R. II. 31./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 18. str. 209.). Srovn. k tomu doplněk č. (8) a §. 294. ex. ř.

§. 256.: Výklad: ke konci poznámky B). Předpis tohoto paragrafu obmezuje se na právo zástavní na hmotných věcech a nelze ho tedy obdobně použiti při zabavení pohledávek a zvláště soudních deposit (Klein, Vorlesungen str. 25.). — C) Literatura: Dr. Franz Klein, Vorlesungen über die Praxis des Civilprocesses, Wien 1900 (Manz) str. 25. a dříve již: Sectionschef dr. Franz Klein: Die praktische Anwendung der neuen Processgesetze (Geller, Centrbl. r. 1899, str. 442—451. zvl. str. 448. sl.).

Ex. ř. §. 261.: Judikatura: 1. Složením exekvované sumy u soudu exekuce se nestaví (§§. 42., 46., 261. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 20. října 1898 č. 14.128 (Právník r. 1899 str. 678. až 680.).

Ex. ř. §. 263.: E) Lit.: přednáška dr. E. Tilsche konaná v schůzi Právnické Jednoty v Písku dne 3. června 1899 „O významu exekučního řádu pro právo hmotné“ — uveřejněná v Právníku r. 1899 str. 527.—533., zejm. str. 532.; Dr. Franz Scholz, Das Retentionsrecht und gesetzliche Pfandrecht gegenüber einem Gesandten jako u §. 31. ex. ř.

Ex. ř. §. 264.: Jud.: 1. Předpisu §. 264. ex. ř., dle něhož návrh na povolení prodeje bezprostředně u exekučního soudu se učiniti má, nelze použíti, má-li se prodej vykonati cizozemským soudem; v tomto případě jest tuzemský soud příslušný exekuci vůbec povoliti, také povolán ku povolení prodeje. Rozh. obch. soudu ve Vídni ze dne 19. února 1898 č. j. Nc. 117./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 10. str. 113. a 114.). Srovn. §. 4. č. 1., 17., 18. ex. ř. a čl. I. odst. 1. uvoz. zák. k ex. ř. — 2. Stejné rozhodnutí kraj. soudu v Litoměřicích

ze dne 19. dubna 1898 č. R. I. 38./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 18. str. 209.) obsahuje větu: Hranice příslušnosti tuzemského soudu jakožto soudu exekuci povolujícího a soudu uherského, tudíž cizozemského jakožto soudu exekučního nebyla exekučním řádem změněna, pročež staré předpisy o příslušnosti v tomto případě zůstanou v platnosti.

Ex. ř. §. 265.: Lit.: Dr. Oscar Pisko in Wien: Die Exekution auf Werthpapiere nach der österr. Exekutionsordnung (Grünhut, Zeitschrift atd. r. 1898, sv. XXVI. str. 361. až 390.).

Ex. ř. §. 272.: D) Výklad: Obsah dražebního ediktu viz úř. form. 225. (exek. formulář 166.). — E) Lit.: Dr. A. E. Die Verständigung der betreibenden Gläubiger vom Zwangsverkauf von Fahrnissen (Jur. Bl. r. 1898 č. 19. str. 221. a 222.) odporučuje, aby v dražebním ediktu také udal se věřitel dražbu vymáhající, dlužník a obnos vymáhaný aspoň na rubru.

Ex. ř. §. 282.: Jud.: 1. Žádá-li vymáhající věřitel pouze za zastavení povolené dražby, nemají se zároveň (podle §. 39. ex. ř.) zrušiti všecka dosud nabytá práva exekuční (zejména právo zástavní nabyté zabavením). Arg. §. 200. č. 3. a 282. ex. ř. Rozh. zem. soudu ve Lvově ze dne 26. března 1898 R. V. 25./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 16. str. 187.) a rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 24. června 1898 č. j. R. XII. 100./98. (Jur. Bl č. 33. str. 387.). — Opačné rozhodnutí: 2. Návrh vymáhajícího věřitele znějící pouze na zastavení povolené dražby na určitou dobu sluší považovati za upuštění od pokračování v exekuci. Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 23. dubna 1898 č. j. R. III. 70./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26., str. 303.). — 3. Béře-li vymáhající věřitel svůj návrh na dražbu zpět, nežli byl soudně vyřízen, nenastoupí účinky právní §. 200. č. 3. ex. ř., ačť tyto účinky předpokládají, že dražební řízení již bylo zahájeno (§§. 200. a 282. ex. ř.). Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 6. května 1898 č. j. R. XIII. 93./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26. str. 303. — 4. Opomine-li vymáhající věřitel v čas zaplatiti poplatek ediktální, má to za následek zrušení řízení dražebního (§§. 106. jedn. ř., 39. č. 6. a 200. č. 3. exek. řádu. Rozh. zem. soudu ve Št. Hradci ze dne 27. srpna 1898 č. j. R. VIII. 105./98. (Jur. Bl. r. 1898. č. 44. str. 520.). — 5. Rozh. nejv. soudu ze dne 18. listopadu 1898 č. 15.553 uvedené při §. 200. č. 3. ex. ř.

Ex. ř. §. 282.: B) Lit. uvedená u §. 46. ex. ř., dále Alfred Amschl: Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz č. 35.: Návrh, aby zrušilo se řízení dražební, nepodmiňuje nikterak zrušení práva zástavního (Jur. Bl. r. 1898 č. 32.

str. 376.). — Srov. dr. Josef Žalud: Jaký účinek má upuštění od dalšího pokračování v exekuci (Právník r. 1900 str. 94. až 102., zvl. str. 101. pozn. 6., Hovorna č. 80.).

Ex. ř. §. 286.: Jud.: 2.a) stejné rozh. zem. soudu v Praze ze dne 30. září 1898 č. j. R. I. 250./98.—1. (Právník r. 1899. str. 785., 786.). — 5. Zákonné zástavní právo pronajímatelovo má při rozvrhu nejvyššího podání za invecta et illata přednost přede všemi právy zástavními věřitelů jiných vydobytými na invecta et illata; má se však, je-li více podstat rozdělovaných poměrně z každého výtěžku přikázati. Rozh. nejv. soudu ze dne 27. září 1898 č. 13.320 (Právník r. 1899 str. 440. až 442.). — 6. Zákonné zástavní právo pronajímatelovo může se k platnosti přivésti (při rozvrhu nejvyššího podání) také za lhůty činžovní dospívající teprvé po nucené dražbě věcí vnesených do bytu (illata) (§. 1101. obč. zák. a dv. dekr. ze dne 10. dubna 1837 č. 1995 s. sb. z.). Rozh. nejv. soudu ze dne 29. září 1898 č. 11.020 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 63. a 64: a Jur. Bl. r. 1898 č. 48. str. 573.). — 7. Náklady převezení zabavených předmětů vykonaného povoznickou firmou do místa dražebního, byť se i stalo k rozkazu zavázaného, mají se přikázati v pořadí přednostním (arg. §§. 216., 234., 284.—286. ex. ř. a čl. 409. obch. zák.). Rozh. nejv. soudu ze dne 26. dubna 1899 č. 6106. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 1018. a 1019.).

Ex. ř. §. 286.: D) Lit. (pokrač.): Alfred Amschl, Die Spruchpraxis des Berufungssenates beim Landesgerichte in Graz č. 34.: Aby zapravila se pohledávka z nájemného v přednostním pořadí z dražebního výtěžku za movitosti, k tomu není třeba, aby pronajímatel dříve vedl exekuci. (Jur. Bl. r. 1898 č. 32., str. 376.). Pozn. k tomu: avšak zájemný popis na invecta et illata musí býti vykonán (arg. §. 1101. obč. zák.).

Ex. ř. §. 290.: Jud.: 1. Na nárok (právo) poddědicův lze exekuci vésti (arg. §§. 448., 451., 1278. obč. zák.). Rozh. nejv. soudu ze dne 4. ledna 1899 č. 17.869. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 482. a 483.). — 2. Opačná rozh. nejv. soudu ze dne 4. května 1899 č. 1614. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 910.). Srovn. §§. 822., 545., 703., 613., 879. a 1278., 799., 507., 704. obč. zák. — 3. Rozh. nejv. soudu ze dne 22. prosince 1898 č. 745. uvedené při čl. VII. uvoz. zák. k ex. ř. — 4. Rozh. nejv. soudu ze dne 13. dubna 1899 č. 6039. uvedené při čl. VII. uvoz. zák. k ex. ř. — 5. Pro dluh pozůstalostní lze exekuci vésti i na pozůstalostní usedlost svazkem

substitučním stíženou pro poddědice. Rozhodnutí nejv. soudu ze dne 25. května 1899 č. 8069. (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 1016.).

Ex. ř. §. 294.: Jud. (pokračování): 4. Zabavení peněžitých pohledávek dlužníkových nelze povoliti, není-li dle §. 54. ex. ř. v exekučním návrhu jmenován poddlužník a jeho bydliště. (Odpomoc ale skytá §. 47. a násl. ex. ř.). Rozh. vrchn. soudu ve Vídni ze dne 1. března 1898 R. II. 18./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 12. str. 138.). — 5. Rozh. vrch. soudu ve Vídni ze dne 22. března 1898 č. j. R. II. 31./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 18. str. 209.) uvedené při §. 253. ex. ř. — 6. Z prohlášení poddlužníkova dle §. 301. ex. ř. podaného, dle něhož popírá existenci zabavené pohledávky, nemůže týž odvozovati právo odporovati usnesení přikazovacímu. Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 14. května 1898 č. j. R. XIII. 100./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26. str. 303.). — 7. Poddlužník může okolnosti, kteréž činí nepřípustným povolené zabavení pohledávky, uplatniti i prohlášením dle §. 301. ex. ř., i podáním rekursu (§. 294. ex. ř. posl. odst.). Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 1. června 1898 č. j. R. XIV. 112./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26. str. 303. a 304.).

(Dokončení.)

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

89. Musí-li se také vymáhající věřitel vyjádřiti vedle §. 171. ex. ř.

Pojednávaje na str. 30. o útratách vyjádření vedle §. 171. ex. ř. dotkl jsem se mimochodem také této otázky a přisvědčil jsem k ní, kdežto p. adj. Melzer na str. 98. proti tomu se vyslovuje a hájí opačného náhledu, hlavně proto, že prý se samo sebou rozumí, že vymáhající věřitel vždy hotového zaplacení své pohledávky chce dosíci, a že prý zákon v druhém odstavci článku 171. vymáhajícího věřitele nejmenuje, ačkoliv ho v předcházejícím odstavci výslovně uvadí. Nezdá se mně, že by tyto námitky byly dostatečny, aby můj náhled mohly vyvrátiti. Naskytuje se nemálo případů, že věřitel, aby si uspořil útrat, žaluje pouze na zaplacení úroků a vede exekuci jen pro ně, ačkoli chce zaplacení celé pohledávky, i kapitálu dosíci, aneb že vymáhá svou pohledávku jen proto, že mu dlužník neposkytuje dostatečné záruky, že však, jakmile hypotheka přejde do rukou spolehlivějších, beze všeho ji tam nechá dále váznouti a se zaplacením úroků a útrat se spokojí. Taková úprava by nyní podle opačného názoru, že pohledávka vymá-

hajícího věřitele zaplacena býti musí vždy hotově, nebyla možna, kdežto ji zákonodárce výslovně připouští. (Srov. posl. odst. § 214. ex. ř.)

Netřeba podotýkati, že při dané otázce nejde o vymáhajícího věřitele, který nemá zástavního práva, nýbrž pouze o poznámku řízení prodejového, neboť zřetelem k §§. 133., 135. a 237. ex. ř. o převzetí jeho pohledávky nemůže býti vůbec ani řeči, a proto jest jeho pohledávku zaplatiti vždy hotově. Zde přihlížeti se může jenom k vymáhajícímu věřiteli, jenž je zároveň také věřitelem hypothekárním. Tento nepřestává jím býti, i když zažádá o prodej a exekuci vede. Proto zákon, mluvě o vymáhajícím věřiteli, nepřihlíží k tomu, že by tento snad mohl býti také věřitelem hypothekárním (srov. §§. 208. a 205. ex. ř.) a naopak, předpisuje-li něco pro knihovní věřitele, nebere žádného zřetele k tomu, že by snad mohli býti také věřiteli vymáhajícími. Postavení každého je upraveno pouze s hlediska jednoho. Nelze tudíž z toho, že §. 171. ex. ř. v druhém odstavci o vymáhajícím věřiteli již nemluví, také již dovozovati, že pro něho toto ustanovení neplatí, i vázne-li pro jeho pohledávku na prodávané nemovitosti právo zástavní. Že i vymáhající věřitel (knihovní) tomuto předpisu podléhá, vysvítá také z dalších okolností, především ze vzniku tohoto ustanovení. Vládní osnova (§. 175.) takového ustanovení neměla, vycházejíc se stanoviska, že každá pohledávka exekučním prodejem hypotheky stane se splatna, ale aby nepříznivý účinek, jaký by tento předpis na nejvyšší podání míti musil, aspoň částečně byl zmenšen, ponecháno mimosoudnímu dohodnutí se vydražitele s věřiteli, zdali a pokud mu tito své pohledávky na nemovitosti chtějí ponechati (§. 165. osnovy). Výbor poslanecké sněmovny přistoupil k tomuto náhledu, ale ve svém návrhu (§. 166.) ustanovil, že v této příčině sluší věřitele již zároveň s doručením ediktu vyzvati. Docela jiné stanovisko hájil výbor panské sněmovny, ponechávaje úplně věřiteli, zdali chce hotové zaplacení své pohledávky čili nic, a navrhoval v §. 171., aby předcházející věřitelové při doručování byli vyzváni, v příčině splatnosti aneb ponechání své pohledávky nejdéle do dražebního stání se prohlásiti. Společný výbor usnesl se pak na ustanovení §§. 152. a 153. platného zákona a pojal do §. 171. ustanovení stran vyzvání věřitelů bez obmezení na předcházející věřitele. Jest tudíž vyzvati veškeré hypothekární věřitele, tedy i vymáhajícího, na kterého se původní návrh nebyl vztahoval. Sluší-li ho vyzvati, pak jest také na něm, aby se v této příčině výslovně vyjádřil.

S ustanovením §. 171. odst. 2. ex. ř. shodují se také další ustanovení §§. 220. a násl., v nichž se upravuje zaplacení pohledávek právem zástavním zajištěných a to docela dle zásady v §. 171. ex. ř.

vytknuté nejprvé při pohledávkách podmíněných (§§. 220. a 221.) a simultánních (§. 222.), u kterých není žádné vyjádření předepsáno. Pak praví §. 223.: „všechny ostatní pohledávky zástavním právem zajištěné, čítajíc k nim i zástavním právem zajištěné pohledávky berní a poplatkové, jestliže by nebylo nejpozději osm dní před stáním dražebním žádáno, aby hotově byly zaplaceny, buďte zapraveny tím, že dluh převezme se do započtení na podání nejvyšší.“ Vedle tak určitého znění nemůže býti pochybnosti, že se toto ustanovení vztahuje také k zajištěné pohledávce vymáhajícího věřitele a to tím spíše, ježto zahrnuty v to jsou i zajištěné daně a poplatky, o kterých by se také mohlo říci, že se hotové zaplacení jich právě tak samo sebou rozumí, jako u pohledávky vymáhajícího věřitele.

Nechci tvrditi, že vymáhající věřitel vyjádření §. 171. ex. řádu předepsané musí vždy podati zvlášť; může zajisté učiniti tak i v dražebních podmínkách, a taková úprava zákonným podmínkám neodporuje, protože tu věřitel užívá jen svého práva. Jsou však možny případy, že se do dražebních podmínek dotčené ustanovení už nemůže dáti, jak tomu jest v případě přístupu v čas po schválení podmínek, prvním vymáhajícím věřitelem předložených.

Kdyby se na vymáhajícím věřiteli takového vyjádření nežádalo, mohli by knihovní věřitelé, kteří zákonné lhůty nedodrželi, ustanovení §. 171. ex. ř. snadno obcházeti a hotové zaplacení svých pohledávek až do samé dražby žádati tím způsobem, že by přistoupili ku dražbě a takto dosáhli postavení vymáhajícího věřitele, jenž by měl právo na hotové zaplacení a na náhradu útrat vyjádření, ve spůsobě žádosti za prodej podaného. Případy takové by se ovšem tak často nenaskytovaly, ale možny jsou, protože dlužník, proti kterému se provádí exekuční prodej, bude míti asi vždy několik věřitelů, kteří mají proti němu exekuční titul po rukou.

Konečně lze také ještě poukázati k ustanovení §. 216. odst. 4. ex. ř., kteréž, upravujíc pořadí zapravení pohledávek, mluví výslovně o pohledávce vymáhajícího věřitele zástavním právem nezajištěné, tak že o této platí také to, co stanoveno pro pohledávky právem zástavním zajištěné vůbec beze všeho zřetele k tomu, patří-li věřiteli vymáhajícímu čili nic.

Z toho, co uvedeno, vyplývá nade vši pochybnost, že, co zákon předpisuje stran pohledávek zástavním právem zajištěných, dotýká se i vymáhajícího věřitele, pokud mu pohledávka taková přísluší, a že tedy i on, nepojal-li dotčené ustanovení do dražebních podmínek, zachovati se musí dle §. 171. ex. ř. **Dr. Dolenský.**

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 22. března 1900.

Předseda: I. místostarosta c. k. vrch. zem. rada Vyšín.

Zapisovatel; I. jednatel c. k. adjunkt obch. soudu dr. Josef Worel.

Členů přítomno: 18.

Za člena přijat p. Gustav Klazar, c. k. rada zemského soudu v Praze.

Čten a přijat na vědomí dopis c. k. presidia vrchního zemského soudu pro království České, dle něhož vys. ministerstvo práv vyhovělo žádosti Práv. Jednoty naň vznesené, aby poukázány byly soudy v Čechách, by časopis „Právník“ z úřední zálohy předplácely.

Na programu nalezalo se především schválení knihovního řádu ředitelstvem Pr. J. ve smyslu usnesení valné hromady sestaveného.

Po čilé debatě, na níž se zúčastnila většina přítomných pp. členů knihovní řád s různými změnami a doplňky přijat.*)

Po té přednášel p. dr. Josef Prušák: „O deliktech na automatech“.

Delikty na automatech, praví p. přednášející, jsou vedle krádeží na elektřině v poslední době nejčastějším předmětem dissertací na vysokých školách německých. Nejdůležitější pojednání o thematu tom jsou Amversa „Der Rechtsschutz der automatischen Wage nach gemeinem Recht“, Gotinky 1891. Günther: „Das Automatenrecht“, Gotinky 1892. Ertel: „Der Automatenmissbrauch und seine Charakterisierung als Delikt nach dem Reichs Str. G. B.“, Erlangy 1898. a j. v. Všecky vycházejí z předpokladu, že delikty spáchané na automatech vykazují

*) Poznámka: Knihovní řád týdenní schůzí ze dne 22. března 1900 schválený zní takto: 1. Knihovna a čítárna přístupna je všem pp. členům Jednoty Právnické ve dnech zvláště k tomu ustanovených, jakož i bezprostředně před týdenními schůzemi. 2. Knihy vydává buďsi knihovník neb jednatel Pr. J. osobám, o nichž těmto známo, že jsou členy, bez výkazu dalšího, jinak na výkaz legitimací, v obou případech proti potvrzení na zvláštních lístcích 3. Knihy půjčují se jednak domů, jednak k nahlédnutí v čítárně. Domů lze si vypůjčiti knihy na dobu ne delší 1 měsíce — chce-li kdo knihu(y) ještě dále podržeti, musí před uplynutím doby půjčovní — za prodloužení žádati. Prodloužiti lze lhůtu tu nejvíce na dobu 3 měsíců. Osoby ku vydání oprávněné mohou vzhledem ku důležitosti knihy pouze nahlédnutí v ní v čítárně aneb vypůjčení na dobu kratší dovoliti. Jedné a téže osobě nemůže beze svolení

na mnoze jisté zvláštnosti, které subsumpci jejich pod ustanovení příslušných paragrafů platného práva trestního buď vůbec činí nemožnou neb alespoň velice obtížnou. Hlavně tu hraje úlohu t. zv. furtum usus.

Automaty (přístroji samočinnými) rozumíme zařízení, jež bez přímého neb nepřímého působení nějaké osoby samočinně, po vhození určitého peníze do označeného otvoru, podávají určitý předmět neb vykonávají slíbenou práci.

Že automat není nic nového, svědčí to, že již ve starém Řecku pod týmž jménem automat se vyskytuje a služby podobné jako dnes vykonává. Ve 3. století před Kristem užívalo se automatu Herona Alexandrinského; automat postaven byl u dveří chrámových a za vhozený peníz (5 drachem) poskytoval vodu obětní. Mechanická úprava automatu Heronova odpovídala úpravě dnešních automatů pakových.

Náležitého ocenění došel automat teprve v dobách posledních. Ač nezbytný, provází nás všude, jsa ochoten za nepatrný peníz vyhověti rozmanitým našim přáním a potřebám, nedělaje rozdílu mezi zákazníky, nečekaje na zpropitné, nedovolávaje se úpravy doby pracovní a klidu nedělního. Jediná bolavá stránka jeho, a tou u nás trpí velice, je často národní jeho přesvědčení; jsa věrným sluhou svého pána, nemusí neb nechce se mnohdy požadavkům odběratelů svých v tomto směru podrobiti, leč v posledním čase snaží se rozumně býti objektivním.

---

jednatele současně zapůjčeno býti knih více nežli 3. Spadá-li doba půjčení do prázdnin — totiž od 15. července do 15. října — musí knihy mezi 1. až 15. říjnem býti vráceny. Knihy nevázané mohou půjčeny býti pouze na dobu 1. měsíce a nemůže lhůta ta býti více prodloužena. Jednotlivá čísla časopisů vyjímaje číslo poslední půjčují se pouze na dobu 8 dnů. 4. Venkovským pp. členům půjčují se knihy za týchž podmínek, jak v čl. 3. naznačeny a zašlou se jim na jich útraty a nebezpečí. Útraty buďtež placeny hned po oznámení. Kdo s nimi je v prodlení, nemá práva na vypůjčení další. 5. Nevrátí-li kdo knihu neb časopis domů jemu půjčený ve lhůtě dané, bude o vrácení písemně upomenut; poštovní náklady s upomínkou a když této do 8 dnů nevyhoví, i náklady zvláštního posla, jenž knihu převzíti má, nese upomenutý a upravují se tyto pro posla 60 h. v Praze a předměstí; mimo Prahu mohou býti i vyšší, skutečnému výdaji Jednoty se rovnající. 6. O počtu knih, které zapůjčeny býti mají rozhoduje osoba ku půjčení oprávněná. 7. Za poškození a ztrátu knihy půjčené ať členu ať jeho poslu ručí vypůjčitel a musí zaplatiti obnos ředitelstvím určený rovnající se nejméně nákladu na opatření náhrady. 8. Ředitelstvo jest oprávněno nařídíti kdykoliv, nejčastěji však jednou ročně vrácení všech knih k vůli kontrole bez ohledu na dobu vypůjčení. 9. O vypůjčených knihách a lhůtách ku vracení vede knihovník zvláštní seznam, do něhož nahlédnouti jest každému členu volno.

Služby, jež automat nám nabízí, jsou v podstatě dvojího druhu, buď slibuje za vhozený peníz poskytnouti jistou věc neb vykonati určitou práci. Dle toho třídí Günther automaty na „Waaren- (Verkaufs-) Automaten“ a na „Arbeits- (Leistungs-) Automaten“, Ertel pak na „Waaren“- und „Dienstautomaten“. Rozdělení automatů na prodávající a určitou práci konající (slibující) je správné a k právnímu posouzení jejich nezbytné.

Právní povaha automatu je z různého stanoviska sporna. Různé konstrukce právní vyskytly se již v příčině té a zejmena právu živnostenskému bylo tu s četnými, dnes ještě nepřekonanými obtížemi bojovati. Proto též zákonodárství nejdříve s této stránky automaty musilo se obírati a i v praxi pochybnosti předem v oboru práva živnostenského se vyskytují. Názor dříve u nás hájený, že podnik automatických váh a jiných obch. automatů podroben je předpisům podomovního patentu aneb v pojem živnostenského odvětví provozovaného objížděním, nedá se udržeti, naproti tomu zdá se správný náhled Kammergerichtu berlínského, že se jedná při podnicích s automaty o provozování určitého řemesla v určité provozovárně a že podniky takové z příčiny té řádně opovězeny býti musí a zdanění podrobeny jsou. Podrobněji je u nás upraveno užívání automatů ku prodeji novin a tabáku, §. 3. tisk. novely ze dne 9. července 1894 č. 161. ř. z. a regulativem min. fin. z r. 1898.

Se stanoviska práva civilního nejčetnější má přívržence mínění, že vystavení automatu obsahuje offertu vystavovatelovu, že týž za pevnou cenu (vhozený peníz) s každým smlouvu uzavříti chce a jemu označené zboží neb výkon opatří. Offertou touto jest vystavovatel automatu tak dlouho vázán, pokud z automatu samého není patrno, že od ní ustoupil, což se může státi buď výslovným prohlášením, buď zakrytím otvoru pro vhazování peněz neb i způsobem jiným na př.: automaticky tak, že v případě vypotřebování automatu na zboží mechanickým opatřením tento sám se uzavře, vhozený peníz zpět vypadne atd. Offerta učiněna je osobě neurčité, avšak vhozením žádaného peníze vystupuje určitý druhý kontrahent a smlouva okamžikem tím se stává perfektní. Nevrátí-li automat vhozený peníz, vzniká tu pro vystavovatele obligační závazek k plnění slíbeného.

Dle povahy automatu uzavřena tu smlouva trhová (při automatech na zboží) neb smlouva o dílo — locatio conductio operis — (při automatech jistou práci vykonávajících). Druhem smlouvy dány jsou též práva a závazky smlouvajících se stran, tak že po stránce soukromoprávní nedojde při užívání automatů ve většině případů k vážným po-

chybnostem. Nedostatek specielního upravení zákonného snad nejspíše by vznikl při posuzování osobní způsobilosti ke smlouvě. Okolnosti té nebylo si však v praxi ani ve vědě dosti povšimnuto, pročež p. přednášející nechce se o ní šířiti, jisto jest, že i v těch případech, v nichž pro nezpůsobilost kontrahentovu ku smlouvě nedojde, nezpůsobilý škody utrpěti nemůže, jsa chráněn zvláštní zejména condicií sine causa specialis, po případě ustanovením příslušných zákonů zvláštních.

V těch případech, kde automatu bylo zneužito (na př. místo peníze plíšek vhozen byl) pro nedostatek srovnalé vůle stran o přijetí offerty vystavovatelovy nemůže býti řeči; na straně pachatelově vzniká tu toliko závazek ku náhradě ex delicto.

Více však než soudce civilního zajímá automat soudce trestního, neboť případy zneužití automatu stále se množí, zejmena pak mládež na nich velice je zúčastněna, jednak pro snadné spáchání zločinu, jednak proto, že automaty z pravidla je obsahem svým nejvíce lákají. Jak mnoho automatů se zneužívá, toho dokladem je zejména berlínská společnost pro vyrábění automatů, jež si škodu svou zneužitím způsobenou průměrně na 2500 m. čítá.

Při pojednání o deliktech na automatech chceme si všimnouti pouze deliktů, jež zvláštní povahou automatů jsou podmíněny a častěji se vyskytují. Jsou to předem zneužití automatů:

I. Místo určitého, automatem žádaného peníze vhozen byl předmět jiný, méně cenný, knoflík, plíšek, sklíčko neb peníz jiného než žádaného druhu.

II. Činnost automatu byla využitkována přes míru v offertě slíbenou buď poškozením přístroje, buď jiným opatřením.

Ad I. Vhodí-li někdo úmyslně do automatu předmět neb minci nějakou, menší hodnoty, než je hodnota automatem žádaného peníze, jakého skutku trestního se dopouští? Podvodu? krádeže? neb zůstává čin jeho snad vůbec beztrestným? Na tuto otázku nemůžeme všeobecně odpovědíti, nýbrž nutno k jednotlivým druhům automatu blíže přihlédnouti. Jisto však, že podvod v případě právě projednaném je vyloučen nenastoupí-li snad zvláštní okolnosti, že na př. vystavovatel automatu neb jeho zřízenec byl by přítomen, peníz jemu podaný sám v automat vhodil neb podobně.

To uznává se v doktrině německé všeobecně a ustanovení §. 197. rak. tr. z. nepřipouští též pro právo rak. žádných pochybností.

Podstatným znakem zločinu podvodu jest dle práva rak. lstivé předstírání, jímž někdo v omyl byl uveden, neb jímž omylu neb nevědomosti někoho bylo zneužito za tím účelem, aby na právech svých

škodu utrpěl. Že při zneužití automatu vhozením předmětu méně cenného podstatného tohoto znaku podvodu naprosto se nedostává, jest nepopíratelno proto, že ani vystavovatel ani kdo jiný mimo pachatele o zneužití ničeho neví, není tu nikoho (mimo svrchu uvedené výminečné případy), kdo mohl by v omyl uveden býti.

Odchylné mínění Güntherovo nelze tu nikterak odůvodniti.

Pokud krádeže se týče, nutno rozeznávati automaty na zboží od automatů jiné práce vykonávajících. Připojíme-li do definice §. 171. z. tr. tam náležející slůvko „bezprávně", seznáme, že k pojmu krádeže dle platného práva rak. se vyhledává: 1. věc movitá, jež je v držení (otázka civilního řízení je nerozhodna) osoby od pachatele rozdílné, 2. odejmutí její dosavadnímu držiteli bez jeho svolení osobou, jež není vlastníkem věci odejmuté. Poněvadž krádež pouze na hmotné věci movité spáchána býti může, nelze při automatech práci vykonávajících o krádeži mluviti, poněvadž tu žádná věc movitá se z držení neodnímá. Toliko při automatech na zboží setkáváme se s krádeží a dopouští se jí ten, kdo úmyslně předmět nějaký méně cenný do automatu vhodil, aby zboží jím poskytované sobě neb někomu jinému opatřil. Tu shledáváme všecky pojmové znaky krádeže, věc movitá je tu proti vůli držitelově (vystavovatele automatu) z držení jeho odejmuta osobou neoprávněnou. Pochybno, zda jde tu o krádež prostou či na věcech uzamčených (§. 174. II. lit. d) tr. z.). Správný jest toliko náhled, že jde tu o krádež na věcech uzamčených. V automatu je zboží uzavřeno, toliko otevřením lze zboží v něm uložené si přisvojiti. Že otevření to je svrchovaně snadné, že hodí se k němu každá mince žádaného druhu neb každý předmět mající určitý tvar a váhu požadovanou, nemůže na věci ničeho měniti. Kdyby zámečník v nějakém místě zámky toliko určitého druhu a stejné velikosti vyráběl a jimi veškeré dvéře a skříně v místě tom byly uzavřeny, tak že by každý klíčem svým byt neb skříň druhého mohl otevříti, není pochybnosti, že učinil-li by tak a ukradl věc v bytě neb skříni uzavřenou, dopustil by se vždy krádeže na věci uzamčené; snadnost přístupu k uzamčené věci nemůže tu ničeho měniti.

Zajímavější jest otázka ta dle trest. práva něm., jedná-li se totiž při bezprávném otevření automatu předmětem méně cenným o krádež pomocí falešného klíče dle §. 243. odst. 3. něm. zák. tr. Dle cit. ustanovení tresce se krádež káznicí až do 10 let, byla-li krádež tím způsobem spáchána, že k otevření nějaké budovy neb vchodu ohraženého prostoru, neb k otevření ve vnitřku se nalézajících dveří neb schránky užito bylo falešných klíčů, neb i jiných k žádnému otevření neužívaných

nástrojů. Jedná se tedy o to v našem případě, zda automatem žádaný desetihaléř je pravým klíčem, kdežto jiné mince téhož objemu a váhy na př. dvouhaléř neb jiný k otevření se hodící předmět jest klíčem falešným.

Meyer (Lehrbuch vyd. z r. 1895 str. 561.) je toho náhledu, že peníz nemůže státi se klíčem neb jiným k řádnému otvírání užívaným nástrojem. Naproti tomu Liszt (Lehrbuch vyd. z r. 1899 str. 453.) jest toho náhledu, že v projednávaném případu jedná se o krádež dle §. 243. odst. 3., jenž zahrnuje v sebe ty případy, v nichž užito bylo a contr. nástrojů k násilnému vypáčení sloužících takových přístrojů, jimiž vlastní mechanismus té které závory v pohyb byl uveden.

Přednášející připojuje se k náhledu poslednějšímu, jako se zněním a smyslem zákona se srovnávajícímu a praktické potřebě vyhovujícímu.

Je tedy přivlastnění si zboží automatem poskytovaného vložením předmětu méně cenného než žádaného peníze krádeží a to jak dle práva rak., tak dle něm. zvláště kvalifikovanou na věcech uzamčených.

Naproti tomu je zneužití automatu jiné práce vykonávajícího jak dle rak. tak i něm. práva beztrestným, poněvadž čin ten ani pod pojem podvodu ani krádeže subsumovati nelze dle zákonů platných. V případě tom jedná se o furtum usus, jež dle práva rak. vůbec je beztrestné, dle něm. pak toliko v případě §. 290. tr. zák. trestem se stihá.

Ad II. Zbývá zmíniti se o těch případech zneužití automatu, v nichž činnosti jeho bylo využitkováno přes míru v offertě slíbenou, buďsi poškozením přístroje, buď jiným opatřením. Případy sem spadající jsou velice rozmanité, i nutno při výkladu toliko na jednotlivé se obmeziti a dle nich ostatní, jež v praxi se vyskytnou, posuzovati.

Automat obsahuje obyčejnou offertu, že tomu, kdo žádaný peníz vhodí, něco se poskytne, ať již zboží neb jistá práce: na př. kdo vhodí dvouhaléř, obdrží krabičku sirek, kdo vhodí dvouhaléř, ten se zváží, mnohdy zní offerta neurčitěji: „račte vhodit dvouhaléř“. Ve všech těchto případech slibuje se toliko tomu, kdo smlouvu uzavře, peníz do automatu vhodí, nikoliv snad též osobám třetím, ač ovšem i tyto dle povahy automatu na poskytnutém požitku nepřímo snad i proti vůli své účastenství míti mohou na př. při rozmanitých automatech hudebních, jež ve veřejných místnostech jsou vystaveny. Poněvadž však automat zřízením svým za důvtipem lidským přece jen pokulhává a těžko proti vypočítavosti a vtipnosti se brániti, je rozmanité zneužití v tomto směru velice snadné, obzvláště při automatech jednotlivé práce

vykonávajících. Tak je každému známo, že automatické váhy při nejdokonalejším dosud zřízení více osob (alespoň dvě) za jediný peníz vhozený může užiti, ačkoliv dle vůle vystavovatelovy výkon váhy za vhozený peníz toliko na jedinou osobu má se omeziti. Podobně i při automatových kinematografech pohodlně dvě neb i tři osoby na běžící obrazy najednou dívati se mohou. Ve všech těchto případech ustupuje automat důmyslu lidskému a trestní zákon neposkytuje mu ochrany. Jedná se tu nanejvýše o furtum usus, jež dle platného práva je beztrestné.

Jinak při automatech na zboží. Odejmutí více zboží než offerta na vhozený peníz slibuje, stalo-li se úmyslně, ať již jakýmkoliv způsobem, je trestné z pravidla, ne však vždy krádeží. Nelze zajisté mluviti o krádeži, jestli snad při porouchání automatu neb při špatném založení více kusů zboží, než v offertě je udáno, vypadne a kupující si je osvojí Krádež je tu vyloučena již z té příčiny, že vypadnutím z automatu zboží přestává býti v držení (ve smyslu trest. práva) vystavovatelově, toliko o bezprávném přisvojení, po případě o zatajení nálezu lze tu v některých případech mluviti.

Byl-li automat zleužívatelem poškozen, konkuruje s tím kterým skutkem trestním (na př. krádeží) delikt úmyslného poškození věci cizí; při automatech „jiné práce vykonávajících" může se vystavovatel alespoň tímto způsobem v řízení trestním na zleužívateli hojiti. Rozhodně však nelze zastávati názor některými praktiky projevený, že mezera při trestním stihání zleužití automatů posléze uvedených se vyskytující tím způsobem dala by se vyplniti, že v každém takovém případě na poškození cizí věci mělo by se žalovati.

Je sice pravda, že stálým užíváním automat se časem porouchá a že k tomu každé užití automatu, tedy i zleužití přispívá, přes to však je poškození automatu při jediném užití z pravidla tak nepatrné, že nelze o něm vůbec mluviti, že škodu jím způsobenou nelze zjistiti.

Podobné umělé vyplňování mezer zákona nemohlo by nikdy ujíti výtce směšnosti a nelze je ani se zákonem srovnati, poněvadž i všeobecná norma zákonná, jak v §. 85., tak v §. 468. tr. z. „zlomyslné" poškození cizího majetku vyžaduje, tedy úmysl zvláště kvalifikovaný, v našem pak případě pachatel úmysl automat poškoditi vůbec nemá.

Na konec zmíniti se sluší o případech, kdy automat selže, neb jinak proti povinnosti své se prohřeší t. j. peníz přijme, ale zboží nevydá, neb vydá zboží špatné, práci slíbenou nevykoná aneb nesprávně provede. Poněvadž vystavovatel automatu za správnost práce jeho ručí, nelze o tom pochybovati, že v těchto případech nejen vhozený peníz

musí vrátiti, nýbrž i po případě je povinen škodu druhé straně způsobenou nahraditi; na př. jest-li snad vadnost zboží zavinila poškození majetku neb zdraví osoby jiné. Vedle toho může však vystavovatel automatu přijíti do rozporu i se zákony trestními, zejmena může jednání jeho proti obecenstvu býti podvodným ve smyslu zákona trestního.

S podvodem setkáváme se na př. v těchto případech, kdy vystavovatel o tom ví, že automat nepracuje a přes to o to se nepostará, aby obecenstvo škodu tím neutrpělo.

Jestliže na př. vystavovatel o tom ví, že automat ani vhozený peníz nevrátí, ani slíbené zboží neb nabízenou práci neposkytne, přes to však z toho úmyslu, aby obecenstvo škodu na majetku svém utrpělo (resp. on sám se obohatil), automat neodstraní neb jiné vhodné opatření neučiní, tu dopouští se podvodu ve smyslu §. 197. resp. 461. tr. z. rak.

Dr. Jos. Worel.

Denník.

Dr. Jan Buchal †. Dne 31. května t. r. zemřel v Bubenči známý pražský advokát dr. Jan Buchal v 52. roce svého věku. Narodil se jako syn ředitele škol v Nepomuku, studoval střední školu v Plzni a universitu v Praze. Povýšen byv na doktora práv byl činným jako koncipient v advokátních kancelářích dra Bárty a dra Popela v Praze, načež r. 1883 otevřel kancelář vlastní. Zesnulý byl váženým členem stavu advokátů a těšil se i v širších kruzích společenských upřímným sympatiím, zejména též jakožto nadšený přítel a podporovatel hudby. Byl též spolupracovníkem našeho časopisu. — Čest budiž jeho památce!

Vyznamenání. Pan dvorní rada prof. dr. Emil Ott jmenován byl od c. k. akademie věd v Krakově činným členem přespolním.

Jubileum 500letého trvání Jagellonské university v Krakově učinilo minulý svatodušní týden pro bratrský národ polský v pravdě svátečním. Též veškerá česká intelligence provázela jubilejní slavnost s vřelou účastí a přáním upřímným. O skvělém průběhu slavností přineseny podrobné zprávy v denních listech. Nejvýznamnějším blahopřejným projevem s české strany byla adressa, kterouž česká

Karlo-Ferdinandova universita prostřednictvím zvláštního poselstva s rektorem p. dvorním radou prof. drem Gebauerem v čele, Jagellonské universitě odevzdala — tohoto znění:

„Slavné paměti král Český Karel, jako král Římský a císař Německý toho jména IV., založil podle skvělého příkladu university Pařížské a Bononské roku 1348 universitu v Praze, aby, jak praví v listině zakládací, věrní obyvatelé království jeho, kteří po plodech naukových lační, měli stůl jich připraven doma a nebyli nuceni prositi za ně v cizině. Universita pražská byla první vysoké učení v zemích středoevropských. Vzkvetla rychle a byla středištěm, ve kterém za účelem studií se scházeli také příslušníci jiných národů sousedních, a byla také původem nejedné university jiné. Mezi těmi, kteří v těch dobách za příčinou studií v Praze dleli, byli také četní synové národa Polského. Praha jim byla bližší než které universitní město jiné; ale mocnou pohnutkou, která je sem vedla, byla také pokrevní příbuznost, které oba národové, Polský a Český, vždy si byli vědomi, která je v dějinách opět a opět do styků blízkých a přátelských uvádí a která zvláště ve stol. X. a XVI. v četných případech jako pružina tehdejších dějů veřejných účinkuje. Polští členové university Pražské činili spolu s některými příslušníky svých zemí sousedních jeden ze čtyř národův této university, „národ Polský“, a nacházejí se tu ještě jako učitelé i jako studenti, když dávno již měli universitu svou v Krakově. Mezi universitami pak, které vzaly původ svůj od university pražské, vzniknuvše jednak po jejím příkladě, jednak jejími osudy, jest první a nejstarší universita polská, staroslavná universita Jagellonská. Založena již r. 1364 od krále Kazimíra Velikého a obnovena i ustálena králem Vladislavem Jagellonským roku 1400, měla vývoj v nejedné věci podobný k vývoji university Karlo-Ferdinandovy: proslula a kvetla v první době svého trvání, trpěla pak a klesala spory strannickými, ale povznesla se šťastně opět a těší se v době přítomné radostnému vzrůstu a rozkvětu. Slaví právě jubileum svého 500letého trvání a česká universita Karlo-Ferdinandova vyslala nás, abychom jí při této příležitosti vyslovili její nejsrdečnější blahopřání. Jako národové Polský a Český přízeň a věrnost bratrskou k sobě chovají, jako kulturní jejich úkoly a snahy stejné jsou, tak také zástupcové těchto snah, jejich obětovní a nadšení pracovníci na všech polích literárních a uměleckých, jejich kulturní a učené instituce a mezi nimi jejich university nemohou jinak než s citem věrného přátelství k sobě hleděti, vzájemně ze svých prací se těšiti a z nich posilu pro sebe čerpati, vzájemně se ctíti. Touto myšlénkou proniknuta staroslavná česká universita Karlo-Ferdinandova vyslovuje staroslavné

universitě Jagellonské z nejhlubšího srdce přání: Vzkvétej šťastně, sobě i nám! V Praze, dne 1. června 1900.“

Vlastním projevem právnictva českého byl telegrafický pozdrav „Právnickou Jednotou v Praze“ k rukoum rektora krakovské university zaslaný, v němž po vřelé vzpomínce dob slávy a utrpení staroslavné university Jagellonské tlumočeno vroucí přání právnictva českého pro další rozkvět její.

Jednoty Právnické dotklo se však jubileum krakovské v jiném ještě směru způsobem významným, a to tím, že věhlasnému starostovi jejímu panu dvornímu radovi prof. dru ryt. Randovi dostalo se od staroslavné university Jagellonské při jubileu jejím nejvyšší pocty, totiž čestného doktorství. Pan dvorní rada ryt. Randa byl též osobním účastníkem slavností jubilejních v zastoupení České Akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění.

Literatura nových zákonů processních. Rada vrchního soudu zemského dr. Karel v. Fürstel ukončil komentář svůj „Die österreichischen Civilprocessgesetze“ dílem třetím, jenž obsahuje výklad na jurisdikční normu s uváděcím zákonem jejím a nařízení ministerské ze dne 9. prosince 1897 č. 283. ř. z. o řízení ve věcech manželských. Přidány jsou na konec přehled literatury pro studium nových zákonů processních důležitější rejstřík věcný a rejstřík zákonů. — „Uebersicht über die Literatur und Praxis des österr. Civilprocess- und Exekutionsrechtes im zweiten Halbjahre 1899 (Juli-December)“, již sestavil prof. dr. H. Sperl a přinesla „Allg. oest. Gerichtszeitung“, vyšla ve zvláštním otisku.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Přeloženi byli pp.: Rada zemského soudu a přednosta okresního soudu v Šilperku Jindřich Knödl do Olomouce, soudní tajemník August Buchwald v Bystřici pod Hostýnem do Těšína, soudní adjunkti Edvard Kassekert ve Šluknově do Chebu, Josef Baloun v Hořovicích na Smíchov, František Tetiva v Chrudimi do Mladé Boleslavi, Antonín Kratochvíl v Neveklově do Sušice, Jan Dříza v Ústí n. Orl. do Chrudimi, Antonín Laštovička v Přimdě do Rakovníka, Václav Dvořák v Hostouni do Hořovic, Leopold Schifauer v Holicích do Kolína, Karel Albrecht v Nýdeku do Chomutova, Karel Mayer v Bochově do Kraslic.

Právní povaha honebního společenstva a zmateční stížnost vedle §. 46. českého honebního zákona ze dne 1. června 1866 č. 49. z. z.

Napsal JUDr. **František Horáček**, advokát v Nechanicích.

Honební zákon pro král. České vydaný jest nejchatrnější ze všech zákonů honebních, jak po stránce hmotné, tak po stránce formální. Souhlasím naprosto s prof. dr. Pražákem, jenž v pojednání svrchu na str. 341. a násl. vytištěném vyslovuje se, že honební zákon český nevyhovuje praktické potřebě a že v každém ohledu vede k nedůslednostem.

Ale všecka tato chatrnost zákona po mém soudu nesmí vésti k zoufalému konci, že proti nepraktickému zákonu není pomoci, že nezbývá advokátovi než pokrčiti rameny a poraditi odsouzenému, aby, může-li, zaplatil. I nemohu snésti se s výsledky řečeného pojednání, že ten, komu jest přisouzena náhrada škody zvěří způsobené proti společenstvu honebnímu, musí se spokojiti jen s rozhodnutím písemním, jehož provésti nemůže, jsa poukázán pouze na jmění honebního společenstva jako osoby právnické, jakéhož jmění zase obyčejně není.

Kdyby jmění tohoto společenstva bylo od jmění společníků oddělené a zvlášť se spravovalo, kdyby přebytky jednoho roku se uschovaly pro rok druhý pro tuto osobu právnickou, aby bylo fondu pro případ ztráty, byly by důvody pro náhled, že jmění společenstva jest od jmění jednotlivých členů jeho rozdílné. Ale tomu není tak.

Jmění společenstva, co jmění osoby právnické zde není, příjem společenstva nespravuje se pro osobu právnickou a neuschovává se pro účely společenstva, nýbrž spravuje se pro jednotlivé členy,

členové se velmi často o střelenou zvěř rozdělují in natura, anebo se rozdělí o výtěžek dříve, nežli náhrada škody jest právoplatně přisouzena. Zejmena pro případy abnormalné, ve kterých by právě poškozený potřeboval pomoci zákona, zákon by jej opouštěl. V normálných létech zvěř nezpůsobi škody žádné neb jen malé, výtěžek jest přec jakýs takýs, ale ten se rozdělí hned po honebním období v penězích neb průběhem toho období in natura.

Leč přijde rok abnormální, napadnou spousty sněhu do výše větší, nežli kam obyčejný zimní obvaz stromku ovocného sahá, a v krajině, kde ovocnářství se výhodně pěstuje, ohryzuje zvěř všecky mladé stromky a způsobí škody nezměrné. Co pomůže podle náhledu prof. Pražáka nález poškozenému?

Příjmy společenstva jsou rozebrány, členové společenstva za škodu neručí a výbor společenstva se již pro budoucnost postará o to, aby společenstvu z ročních příjmů nezbylo tolik, aby poškozený mohl se na tom hojiti.

Výsledek tento jest nespravedlivý; věci právníků jest, aby tento nespravedlivý výsledek zamezili a k zamezení tomu není pak třeba žádné změny zákona, nýbrž jen výklad zákona a konstrukce taková, aby skutečnému právu zjednán byl průchod.

Tomuto skutečnému právu vyhovuje rozhodnutí správního soudu ze dne 19. listopadu 1899, které poškozenému dopomůže k jeho skutečnému právu, ale jemu odporuje náhled prof. Pražáka, který skutečně právo poškozeného ponechá libovůli zavázaného, jestliže tento závazek svůj splniti chce anebo nechce. Poškozený má podle §. 45. cit. hon. z. stejné právo na náhradu škod zvěří způsobených, jestliže náhradu tuto má dáti společenstvo, nebo nájemce, anebo výkonavatel honitby v enklavě.

Kdyby exekuce pro náhradu škody byla obmezena na výtěžek honitby, pak by také vykonavatel honitby v enklavě ručil pouze tím, co honitba vynese. Podle náhledu prof. Pražáka ručil by však vykonavatel honitby v enklavě celým svým jměním, ač vykonává a béře užitek tentýž jako společenstvo.

Jakého zde důvodu práva a povinnosti tak měniti, že v tom neb onom případě jsou úplně různá? K tomuto zvrácení pak nedává zákon žádného důvodu, nýbrž tuto změnu by tvořila jen konstrukce právního poměru zákonem ustanoveného a protože tato konstrukce nevyhovuje ani zákonu, ani praktické potřebě, nedá se ona hájiti, naopak musí se hájiti konstrukce taková, která obojím vyhovuje.

Důvod, že by člen společenstva jinak byl vydán v šanc žalobám poškozených, zde nerozhoduje, vždyť nájemce a vykonavatel honitby v enklavě jest tomu také vydán a ten nemá býti chráněn? Mimo to členové honebního společenstva jsou vlastníci pozemku a poškozený může býti také jen z nich, tedy jejich spolučlen a s tím dříve jeho spolučlenové se mohou dohodnouti, nežli s cizím pachtýřem aneb vykonavatelem honitby v enklavě, s kterým obyčejně v přátelském poměru nejsou.

Přihlédneme-li k theoretickým rozborům o osobách právnických, není třeba násilím zjednati platnosti theorii právní a tím páchati nespravedlnost na právu materiálním, nýbrž lze i pro honební společenstva nalézti konstrukci vyhovující právním pojmům i materielní spravedlnosti.

Podstata právnické osoby byla jak pro římské, tím pak více pro právo rakouské velice sporna, a ne nadarmo věnoval jí Unger obsáhlou kapitolu svého Systemu v díle I. (5. vyd.) od stránky 313. do str. 352. „Wird zur Erreichung eines Zweckes ein Vermögen gebildet und bestimmt, so soll dasselbe zu diesem bestimmten Behufe bewahrt, verwaltet und verwendet werden" (str. 314.). Takového pro účely honebního společenstva uchovaného, spravovaného a pro tyto účely upotřebeného jmění není, a může při společenstvu honebním, „sowohl die Bestimmung dieses Vermögens, als die Erreichung des Zweckes für die Zukunft gänzlich vereitelt werden" (str. 315.), neb se pro účely honební ničeho nezachová.

Při pojednávání o právnických osobách opakuje Unger neustále slovo „Zweck" i cituje slova Savignyho a Puchty, tohoto slova následující: „Der Zweck selbst, für den sie bestimmt sind, wird als rechtliches Subjekt der Güter betrachtet". Při honebním společenstvu není ale žádný hmotný „Zweck", než prospěch kapsy jednotlivce. Honební společenstvo hájí sice vykonávání honitby, aby zvěř zbytečně a nerationelně se nehubila, ale jmění, které by tomu účelu sloužilo, se nezachovává, a o to se při konstrukci právnických osob jen jedná. „Diese Rechtsverhältnisse sind lediglich Vermögensverhältnisse" (str. 316.). „Eine . . . . ist in privatrechtlicher Beziehung nicht als eine juristische Person zu betrachten, da sie eines selbständigen Vermögens gänzlich entbehrt" (str. 326.). Unger cituje na str. 320. a 321. výrok Kaufmannův: „Moralische Personen sind Vereinigungen zur Realisierung eines fortdauernden Zweckes durch gemeinschaft-

liche Kräfte“ a Thibautův: „Die moralische Person .... eine jede zu einem immerwährenden Zweck verbundene Mehrheit von Personen“, čehož u honebního společenstva opět není, a přichází Unger na str. 324. k úsudku, že „ökonomische Gesellschaften sind durchaus nicht eigentliche juristische Personen, sondern lediglich als einfache Gesellschaften oder Gesellschaften mit formeller (collectiver) Personeneinheit zu betrachten.

Unger neobmezuje se ale jen na negativní stránku vylučovati z právnických osob to, co k nim nepatří, ale konstruuje i positivně. To, co není také pouhým spolkem obchodním neb spoluvlastnictvím, zařaďuje mezi „Gesellschaften mit formeller (collectiver) Personeneinheit“ a mezi takovéto společnosti by Unger byl zajisté honební společenstva zařadil, kdyby při sepisování díla v roce 1856 byla společenstva tato stávala. Na společenstva taková hodí se zajisté slova Ungerova: „Bei der Gesellschaft mit collectiver Personeneinheit ist kein von den sämmtlichen Mitgliedern verschiedenes sie verdrängendes Rechtssubjekt vorhanden, welches von ihnen nur vertreten, durch sie bloss repräsentirt würde: sondern es ist die Gesammtheit der jeweiligen Mitglieder, welche formell als Einheit erscheint und formell so behandelt wird, als wäre sie ein besonderes selbständiges Rechtssubjekt, was sie aber in der That nicht ist. Bei der Gesellschaft mit collectiver Einheit erscheint daher zunächst und formell als berechtigt und verpflichtet die Gesammtheit der jeweiligen Mitglieder; materiell berechtigt und verpflichtet aber sind die jeweiligen Mitglieder (str. 333.), z čehož na str. 335. uvádí, že „als Eigenthümer der beweglichen und unbeweglichen Sachen erscheinen nicht die einzelnen Mitglieder, sondern zunächst und formell die von den einzelnen Mitgliedern verschiedene Gesammtheit als Einheit, subsidiär können aber die einzelnen Mitglieder allerdings mit ihrem ganzen Vermögen für die Schuld der Gesellschaft haften (str. 335.).

Lze tedy konstruovati i theoreticky právní povahu honebního společenstva, aniž by poškozenému ublíženo býti muselo a jest cit rozhodnutí správního soudu i theoreticky odůvodněno.

Prof. Pražák hájí na jedné straně člena honebního společenstva konstrukcí právní povahy jeho, na druhé straně v dalším průběhu svého pojednání nehájí dostatečně vykonavatele honitby a přichází opět k nemožnostem.

Vyslovujeť náhled, že stížnost dle §. 46. cit. hon. z. podati lze jenom z důvodů formálních, že pro materielnou nezákonnost

nelze výrok rozhodčích v odpor bráti, a kdyby rozhodčí soud pro několik okousaných hlávek zelí náhradu 1 milionu korun přisoudil, odsouzený by tento milion korun musil zaplatiti, a že by jemu pomoci nebylo.

Výsledek tento, myslím, nenajde v celém soudcovském stavu žádného přívržence, nebo nemohu si pomysliti soudce, právníka, svědomitého zastavatele svého úřadu, aby, když zjistí, že poškozenému několik hlávek zelí bylo zvěří ohryznuto, a za to poškozenému od nesvědomitých rozhodčích 1 milion korun přisouzeno, rozsudek takovýto vykonal.

Výsledek tento není ale zákonem stanoven, nýbrž jen theoretickým výkladem jeho a theoretickou po soudu mém nesprávnou konstrukcí zmateční stížnosti §. 46. hon. z., kteráž dá se konstruovati tak, aby praktické potřebě vyhověla a při tom zákony se nerušily.

Z obavy, že by malorolník byl zapleten do několika sporů, které by mohly jeho státi několik zlatých, činí prof. Pražák násilí na konstrukci honebního společenstva, která zkracuje poškozeného. Ale právě naopak vede sobě prof. Pražák při konstrukci, zmateční stížnosti, zde hledí opět chrániti poškozeného malorolníka na úkor vykonavatele honitby, a kdežto se stará v prvním ohledu, aby malorolník nepřišel o několik zlatých, které by poškozenému spravedlivě příslušely, chce obětovati celou existenci pachtýře a vykonavatele honitby v enklavách nespravedlivému nároku domněle poškozeného.

Jest velice snadno obmeziti zmatečnou stížnost jen na formální předpisy §. 46. hon. z., s úsudkem takovým jest právník snadno hotov, ale sám prof. Pražák uznává, že by se tím pachala do nebe volající nespravedlnost, a žádný soudce že by se této nespravedlnosti za nástroj nepropůjčil.

Této nespravedlnosti ale se soudce nemusí také propůjčiti a nemusí proto přec porušiti §. 46. hon. zák.

Citovaný §. 46. neobsahuje jen formálních předpisův o tom, jak se skládá smírčí soud, a jak se vynáší rozhodnutí rozsudího, nýbrž obsahuje také ustanovení materielního práva, jak a v které výši náhrada škody dáti se má.

Toto ustanovení, jak a v které výši náhrada škody dáti se má, ustanoveno jest v druhém odstavci §. 46. cit. z., má tedy také soudce, i kdyby jen na §. 46. h. z. byl poukázán, zkoušeti, zda výrok smírčího soudu nebo rozsudího neporušil zákon v příčině

této. Jest v praxi ustáleno (vz. Právník 1898 str. 502.), usoudí-li rozhodčí soud, že vykonavatel honitby jest povinen zaplatiti také diety členům smírčího soudu a rozhodčímu, že soud k exekuci a k rozhodnutí o zmateční stížnosti povolaný, tuto část smírčího výroku zruší a zrušení tím odůvodňuje, že smírčí soud není oprávněn o takovém nároku rozhodovati. Zde nerozhoduje c. k. soud o formalitách předepsaných v prvním, třetím a čtvrtém odstavci §. 46. h. z., nýbrž rozhoduje o materielním právu a jest k tomuto rozhodnutí oprávněn neb má dle odstavce posledního §. 46. h. z. rozhodovati o tom, zdaž soud rozhodčí neporušil také druhého odstavce téhož paragrafu, totiž zdaž neporušil zákona, rozhoduje otázku, „zda a jakou sumou náhrada dáti se má“.

Jděme o krok dále. V posledním roce nastala živelní pohroma objevením se nesmírného počtu polních hrabošů. Hraboši tito ohryzali ovocný stromek při kořenu jeho do výše 20 cm. zúplna kolem do kola a zničili tím stromek počátkem zimy, kdy zajíc ještě stromku nehryže. Z jara přišly velké sněhové srážky a zajíci tyto stromky, hraboši již před tím zničené do výše od 25 cm. do 80 cm. ohryzali. Přišel rozhodčí soud a ačkoliv vykonavatel honitby se bránil tím, že zajíci ohryzali již stromek zničený, tedy bezcenný, odsoudil jej přece k náhradě ceny stromku.

Škoda nestala se tedy zvěří, nýbrž hraboši, kteří mezi zvěř honební nenáležejí, a protože smírčí soud jest jen oprávněn odsuzovati k náhradě škody zvěří způsobené, překročil meze své právomoci. Nemůže také v tomto případu c. k. soud výrok smírčího soudu zrušiti, jak to učinil v případě přisouzení diet?

Ještě krok dále. Podle §. 45. cit. hon. z. jest vykonavatel honitby oprávněn chrániti pozemky k honitbě jeho náležející prostředky ochrannými proti škodě zvěří způsobené, když tím vlastníku pozemku nebrání jej užívati. Vlastník velkého nehraženého pozemku ležícího blíže lesa vysadil na pozemek ten na 400 ovocných stromků. Protože vykonavatel honitby již v letech předešlých zaplatil majiteli stromků značnou náhradu za to, že zajíci stromky ohryzali a protože majitel stromků se zpěčoval stromky ty způsobem u řádného hospodáře obvyklým ovázati, nejsa k tomu zákonem zavázán, jak v některých jiných korunních zemích, na př. ve Štýrsku, dal vykonavatel honitby tyto stromky sám svým nákladem na podzim ovázati. V měsíci březnu dal vlastník stromků obvazy odstraniti, přišly pozdní sněhy a zajíci stromky ohryzali. Vlastník stromků, ačkoliv poškození jeho vinou se stalo, žádal ná-

hradu za stromky a smírčí soud, pokud se týče rozsudí, jemu náhradu přisoudil. Neporušil také zde smírčí soud ustanovení odstavce druhého cit. §. 46. hon. z., když přisoudil náhradu tam, kde vůbec náhrada přisouditi se nemá?

Jiný případ: Lesmistr velkostatkáře vykonávajícího honitbu v enklavě obdržel dne 24. března 1900 obeslání, že rozhodčí soud bude dne 26. března 1900 odbývati šetření ve příčině škody způsobené zvěří na řepce na $2^1/_2$ korcích naseté. Protože podřízený jemu lesní, jemuž dohlídka na onu enklavu příslušela, podal zprávu, že na roli té v ů b e c ž á d n á řepka není, protože sněhem a mokrem byla úplně vyleželá, na roli té ještě tolik sněhu leží, že žádné ohledání „řepky" ani možné není, mimo to nebyl vyzván, aby dva důvěrníky jmenoval, aniž jemu k tomu lhůta třídenní byla poskytnuta (odst. 1. §. 46. h. z.) nedostavil se lesmistr k šetření a když dne 29. března 1900 obdržel výrok soudu smluvčího od 27. března 1900 oznamující, „že se nalezla řepka ú p l n ě z n i č e n a od zvěře na celých $2^1/_2$ korcích" a škoda odhadnuta jedněmi důvěrníky (rozhodčím samým jmenovanými, aniž by o tom lesmistr vedle odstavce 4. §. 46. h. z. byl vyrozuměn) na 12 zl., druhými (od poškozeného zvolenými) na 20 zl., rozhodčí rozhodnul na 15 zl., jejichž náhrada lesnímu úřadu nařízena. Na výrok ten podána vykonavatelem honitby dne 10. dubna 1900 zmateční stížnost z důvodů formálních, načež poškozený vydal prohlášení, že od onoho výroku rozhodčího upouští s výhradou nového šetření a zaplatil výlohy zmateční stížnosti 16 zl. 43 kr.

Dne 24. dubna 1900 odbývalo se na téže řepce nové šetření, vyhověno zákonním formalitám, důvěrníci ze strany vykonávatele honitby zvolení nenalezli na řepce škody žádné, do jaké výše důvěrníci poškozeného, titéž, kteří intervenovali při šetření dne 26. března 1899, škodu odhadli, z výroku zřejmo není, ale od téhož rozhodčího, který škodu dne 26. března 1900 odhadl na 15 zl., byl lesní úřad odsouzen, aby zaplatil za škodu zvěří na této řepce způsobenou 52 zl. Soudní znalci přísežní, kteří dne 8. května 1900 roli tu arciť již zoranou za intervence soudní ku zjištění důkazů ohledali, nalezli v prsti zbytky strniště žita v srpnu 1899 sklizeného a jen jeden kořínek řepkový, a uznali, že byla-li na roli té zaseta řepka, že byla v zimě a z jara vlhkem a sněhem úplně zničena, že na jaře 1900 nebyla k žádnému vzrůstu schopna a že zajíci ani srnčí zvěř olejku přes zimu vůbec nezničí, okusujíce pouze listy, které na zimu vyrazily a které by stejně odemřely,

a že škoda zvěří na řepce způsobená nemůže býti nikdy taková, aby musela býti zaorána. Má také v tomto případě povoliti c. k. soudce exekuci pro 52 zl., když součet ceny úplně zničené řepky 15 zl., zaplacené útraty dřívější zmateční stížnosti 16 zl. 43 kr., obvyklá dříve dvojí dieta rozhodčího 4 zl. a dvojí dieta důvěrníků poškozeného 4 zl., dohromady činí jen 39 zl. 43 kr. a nelze se ani z dálí dopočítati zbytku 12 zl. 57 kr.

K témuž výsledku přichází dosti přísný vykladatel honebního zákona, rada Štolla (Právník 1898 str. 531.), který připouští stížnost zmateční, když při určení škody nešetřeno pravidel v odstavci druhém §. 46. uvedených, totiž když porušeno bylo hmotné právo v předpisech o tom, zdaž a v jakém obnosu náhrada dána býti má.

Ve příčině této po mém soudu nechybí c. k. soud, když přesně a přísně přehlídne výrok rozhodčí. Má-li c. k. soudce rozhodovati rozepři o několik haléřů, musí absolvovati gymnasium, právnickou fakultu, skládati tři theoretické zkoušky, jednu praktickou, a býti v praxi soudní průměrně 10 let. Mimo to vykoná přísahu před vrchním soudem zemským, že bude úřad svůj spravedlivě vykonávati, a ještě k tomu přísluší straně právo soudce odmítnouti od vykonávání úřadu jeho, když by opodstatnil, že by bylo důvodu obávati se, že by nebyl úplně nestranným. A přec výrok jeho od 100—1000 korun podléhá odvolání i dovolání a výrok do 100 korun zmateční stížnosti.

Listinu porotců sestavuje c. k. okresní hejtmanství z osob nejváženějších v kraji, vyžaduje se k úřadu tomu zejména zachovalost, z téže listiny vylosuje c. k. sborový soud 36 osob a z těchto má každá strana právo bez udání důvodů vyloučiti 12 osob. Nevyloučení musí přísahu vykonati, vyslechnouti celé líčení, vývody státního zástupce i obhájce, vyslechnouti nestranné resumé předsedovo, k platnosti odsuzovacího výroku zapotřebí jest dvou třetin hlasů odsuzujících a i když vše toto jest splněno, když tři soudcové, státní zástupce a obhájce přihlíželi, aby výrok poroty se zakládal na skutečnostech správně předvedených, může dle §. 332. tr. ř. soud výrok poroty zastaviti.

Při výroku smírčího soudu, který podle prof. Pražáka může odsouditi i na 1 milion korun, není žádné z těchto kautel, důvěrníci ani rozhodčí nepřísahají, nikdo nemá právo je z rozsuzování vyloučiti, oni mohou býti dokázanými největšími nepřáteli jedné, neb nejbližšími příbuznými druhé strany, může se státi, že roz-

hodčí A. rozhoduje v obci B. o škodě C-ovi způsobené a C. že jest opět rozhodčím v obci D. o škodě, která se stala A-ovi, ba nevyžaduje se na důvěrnících a rozhodčích ani zachovalosti, oni mohou býti trestanými pro všecky možné skutky trestní i pro skutky trestní spáchané na vykonavateli honitby, a osoby takové mohou vynésti nález i na 1 milion korun, aniž by bylo opravného prostředku!?

To by byl přece poměr nesnesitelný a veškeré tyto úvahy by se měly obětovati theoretické pochybnosti, zdaž zmateční stížnost jen pro formálnosti podána býti může, když ani tento důvod, jak shora uvedeno, nemá v ustanoveních §. 46. hon. z. slovného podkladu. Z toho následuje jen, že c. k. soudce může zasahovati i v meritorní otázku, jestliže a jaká škoda se stala, protože otázka tato také v odstavci druhém §. 46. hon. z. uvedena jest.

Veškerým těmto úvahám a inkonsekvencím bylo by lze se vyhnouti, kdyby se na výroky smírčího soudu použilo ustanovení §. 595.—599. civ. s. ř.

K otázce o společenstvech honebních.

Napsal Dr. **Čeněk Pinsker**, advokát ve Voticích.

Musíme opravdově děkovati prof. Pražákovi, že otázku o právní povaze společenstev honebních přivedl do proudu. Přiznávám, že jsem z důvodů, jež později uvedu, touto otázkou též se zabýval a že jsem dospěl k výsledkům opačným.

Souhlasím, pokud se týče rozhodnutí správního soudu ze dne 19. listopadu 1899, č. 8722., úplně s prof. Pražákem, že rozvrhování škod zvěří způsobených na jednotlivé členy společenstva honebního dle zákona o myslivosti pro království České zákonem hájiti se nedá. Pokusím se vystihnouti důvody správního soudu, ze kterých měl společníky za zodpovědné ze škod od zvěře. Zákon sice vyhražuje zvěří poškozeným právo proti honebnímu společenstvu, nestanoví však nijak, jakým způsobem by se měla vzešlá škoda vymáhati, když by ku krytí důchody společenstva nestačily. Repartice škod na členy dle §. 22. zák. o mysl. nedá se odůvodniti, neboť mluví ustanovení ono pouze o rozdělení čistého výtěžku (činže pachtovní), což přec na rozdělování dluhů společenstva rozšiřovati nelze.

Zákon patrně stojí na stanovisku výnosnosti myslivosti a nepřihlížel k případu, že by se udáti mohlo, aby činže vydaje nekryla. Případ taký nastává nyní často a proto rozřešení otázky sporné jest velmi palčivé. Správní soud při svém rozhodnutí přihlížel as ku říšskému zákonu o myslivosti ze dne 7. března 1849, jímž v §. 11. držitelům pozemků vyhraženo proti osobám, povolaným k výkonu myslivosti, právo na náhradu škod od zvěři a poněvadž zákon mluví o morálních osobách a obcích (§. 6. a 7.), leží repartice na občanstvo na snadě, což podporováno jak zřízením obecním, tak i zákonem o vedení exekuce na obce. Ustanovení toto, zajisté kruté, jest poněkud umírněno tím, že v zemích, kde dosud platí říšský zákon, zjišťuje se škoda zcela nestranně dle předpisů starého patentu honebního, tak že částka poškozenému přiřknutá zajisté škody skutečné nikdy nepřevyšuje a příkrá stránka zákona umírňuje se spravedlivým oceněním škod, což o českých nálezech smírčích bohužel neplatí, které mnohdy dosahují výše závratné.

Po soudu mém mělo by se pomýšleti v té věci na odpomožení, neboť obrací se blahodárný úmysl zákonodárce přímo v hospodářské neštěstí pachtýřů a společenstev. Stran nevyhnutelných změn zákona učiním na konci některé návrhy, které by, po návrhu mém, poněkud protivy umírnily. Zákona říšského však na české poměry užíti nelze, neboť český zákon o myslivosti liší se v podstatných kusech od říšského, an tam, kde tento má obec za oprávněnou ku provozování myslivosti a za povinnou ku náhradě vzešlých škod, nahradil český zákon vše společenstvem honebním, které se s obcí vždy nekryje i když nepřihlížíme ku sporné otázce. Tvoří totiž společenstvo honební veškeří usedlíci osady, obec však veškeří držitelé pozemků do obvodu obce přikázaných. Tu jsme se octli u druhé otázky sporné, totiž správnosti výkladu rozhodnutí správního soudu, že honební společenstvo tvoří pouze pozemky obyvatelů některé osady, nikoli též neusedlíků, kteří v obvodu obce pozemky mají, neboť stanově rozdělení čistého užitku ročního mluví zákon rovněž o držitelích pozemků každé osady, tak že by neusedlíci z dělení užitku vyloučeni byli, což by bylo zřejmé bezpráví. Nelze přec tvrditi, že táž slova značí v §. 2. pouze obyvatele osady, v §. 22. téhož zákona však veškeré držitele pozemků v obvodu obce ležících. Tak as otázka sporná, prof. Pražákem k diskusi předložená, pomůže rozřešiti otázku druhou, jakým způsobem ku zřízení honebního společenstva čítati se má zákonem předepsaná výměra 115 hekt.

Když jsem četl o přednášce prof. Pražáka, nevěděl jsem ještě o uvedeném již rozhodnutí správního soudu a na základě svých zkušeností v honebních záležitostech sestavil jsem si důvody, které po náhledu mém odporují pojmutí honebních společenstev za osoby právnické.

Jako praktický právník počnu skutečným případem. Velkostatek měl les, který obemknut byl dlouhým úzkým pásmem lesů honitby společenské. Držitel velkostatku použiv příznivé polohy pozemků vlastních, přikoupil sousední pozemek, jímž přerušil souvislost řečeného pásma lesů osadních s ostatní společenskou honitbou. Veškeré lesy ty ležely na hranici obce katastrální a poněvadž velkostatek s enklavou tou nejvíce hraničil, přikázáno jemu celé ono pásmo lesů k výkonu myslivosti. Tím věc konečně vyřízena. Kdyby pokládáno býti mohlo společenstvo honební za právnickou osobu, pak není pochyby, že mohla by nabývati všelikých práv, vztahujících se k výkonu a ochraně společenské honitby. Jakmile připustíme tuto možnost, nebylo by ono pásmo lesů osadních pro společenskou honitbu ztraceno, neboť by pak spojení lesů těch buď zakoupením hraničících pozemků z osady sousední, neb nabytím služebnosti myslivosti na týchž pozemcích opětně mohlo býti získáno a tak by nastal sice velmi zajímavý boj dvou zájemníků a nabyl by buď ten neb onen osadních lesů dle toho, komu by se podařilo buď ztracené spojení obnoviti cestou jinou, neb spojení nabyté opětně překaziti. Také kolísání vítězství z té na onu stranu jest sice velmi zajímavé ve hře na př. žaponském go, avšak právě možnost každou chvíli změniti stav věci právně již stanovený, poukazuje k tomu, že také uměle konstruované zachránění celistvosti loviště společenského nemůže býti zákonité.

Týmž způsobem mohlo by honební společenstvo překaziti snahu držitele pozemků, aby buď zřídil, buď rozšířil honitbu vlastní vyloučením různých pozemků ze společenské honitby.

Nesprávnost takého postupování honebního společenstva záleží právě v tom, že ono práv vlastnických neb služebnostních nabývati nemůže, poněvadž není právnickou osobou.

Sestavíme-li si ze zákona o myslivosti práva a povinnosti honebního společenstva, shledáme následující:

Společenstvo samo jest pouze oprávněno voliti výbor honební (§. 8.) a usnáší se o tom, máli býti právo myslivosti vykonáváno znalci (§. 14.).

Zvolený výbor propachtuje buď právo myslivosti, neb je vykonává znalci k dobru společenstva (§. 6.), vede správu práva myslivosti (§. 8.), zastupuje společenstvo na venek (§. 12.), přijímá činži pachtovní (§. 19.), rozděluje výtěžek mezi členy (§. 22.) a intervenuje při složení a zaokrouhlení lovišť.

Z toho vidno, že společenstvo honební má přesně předepsaný obor působnosti, ono samo může pouze ve dvou případech usnášeti se, ono vykonává výborem sice právo myslivosti, avšak nikoli vlastním jmenem, nýbrž k dobru členů společenstva, jimž čistý užitek roční se rozdělí.

Honební společenstvo jest sice zákonem vynucené sdružení k výkonu práva myslivosti jednotlivců, avšak právnickou osobou není, neboť nemá způsobilosti k právním činům, mimo případy zákonem zvláště vytknuté, nemůže nabývati jmění vlastním jménem a veškeré právní jednání, jež samo neb výborem podniknouti jest oprávněno, směřuje jediné k docílení výtěžku z práva myslivosti a rozdělení jeho mezi členy společenstva. Ono také teprve povstává, činí-li souvislé pozemky osadníků 115 hekt. a přestává neprodleně, jakmile výměra jich pod toto minimum klesne. Tím ovšem odporuje společenstvo základním pojmům právnických osob, které mají způsobilost k právním činům a k nabývání jmění vlastním jménem, nechť jsou to korporace či spolky.

Společenstva honební nejsou tedy právnickými osobami, kdyby jimi však byla, nemohlo by se z toho vyvozovati, že členové nejsou právi z náhrad škod společenstvu uložených Pohlédněme jen na jiné korporace. Občané jsou právi ze závazků obcí, které se na nich vymáhají zvláštním zákonem. Rovněž jsou právi poplatníci ze závazků veškerých, v něž vešlyokresy, země i stát. Tu tedy máme zákonem vynucené korporace a přece jim přikázaní členové právi jsou ze závazků, dotčenými korporacemi převzatých, bez ohledu na to, stačí-li důchod korporace k zaplacení dluhů čili nic. Jak tedy lze ze zákonitého vynucení společenstva vyvozovati nezávaznost dluhů společenských pro členy, když právě členové korporací zákonem vynucených právi jsou z dluhů korporací zdělaných? Prof. Pražák ovšem na konci svého pojednání nerozhodl se, k jakým osobnostem právnickým má společenstva honební vřaditi, tu však nelze nijak souditi vzhledem k momentu vynucení jich zákonem, že by společenstva měla právní povahu dobrovolných sdružení či spolků, totiž nezodpovědnosti členů za dluhy spolkové, neboť právě,

že zákonem jsou vynucena, mají povahu korporací a nikoli dobrovolných sdružení.

Tím bychom se právě byli octli u cíle, jemuž prof. Pražák se chtěl vyhnouti, totiž zodpovědnosti členů za dluhy společenstva.

Než již na počátku článku vyslovil jsem přesvědčení, že členové za dluhy společenstva zodpovědni nejsou; oni pouze vnášejí jinak exekuci nepodrobené věcné právo myslivosti, aby ve společnosti s právem jiných bylo využitkováno, k jiným dávkám zákonem vázáni nejsou a tím liší se též od korporac, které nejvíce (ovšem ne všecky) stálými příspěvky členů se udržují. Pohlédneme-li na korporace, jichž členové právi jsou z dluhů spolkových, shledáme, že při každé z nich tato povinnost stanovena zákonem neb statutem, tak že již pro tento nedostatek v zákonu o myslivosti nemůžeme honebnímu společenstvu ukládati podobnou povinnost, která se základní myšlence při zřízení společenstev těch, upravení a využitkování jednotlivých práv myslivosti spojením jich v celek, naprosto příčí; je-li totiž člen účasten v společenstvu pouze svým věcným a neexekvovatelným právem myslivosti, jak by mohlo se odůvodniti, aby pro závazky společenstva na jiné jeho jmění v společenstvu nesúčastněné vedena byla exekuce. Tu po soudu mém spočívá rozdíl mezi společenstvem a jinými korporacemi. Co v společenstvu není, a to jest vše ostatní mimo právo myslivosti, nemůže býti pro dluhy společenstva stíháno.

Ale nehledíc k tomu, platí co do vymahání náhrad ustanovení §§. 45. a 46. zák. o mysl. a dle těch může býti žalován o náhradu škod od zvěři pouze, kdo má právo provozovati myslivost, jen proti němu může býti nález vykonán. Tímto ustanovením jest stíhání členů přímo vyloučeno.

Společenstvo honební není ojedinělé vynucené sdružení v našem zákonodárství, jež vylučuje zodpovědnost členů z dluhů společenstva. Poukazuje jen na bývalé kontribučenské fondy obilní, přeměněné na záložny, pak na nynější hospodářské záložny, které jsou dalším krokem u vývinu prvnějších, na kontribučenské peněžní fondy, které svým účelem sice poněkud se liší od společenstev honebních, avšak vždy kryjí vydaje, jež by poplatníci museli činiti, kdyby tu fondů nebylo.

Jsou to vesměs ze starých poměrů právních na nás přešlé instituce, které se novějším názorům právním přizpůsobují, avšak starý ráz svůj přec zachovaly, dle něhož nenáleží členům, aby zodpovídaly za dluhy společné. Dle těchto vzorů povstal zákon o my-

slivosti. Pokud vím nestávalo podobných ustanovení v právu stavovském, neb stavové vykonávali myslivost na vlastních a poddaných pozemcích, nečiníce v tom rozdílu. Dnešním podobné poměry byly jediné při městech královských a svobodnících a musely by vykonány býti dříve podrobné studie, k nimž as material s velkou obtíží se shledá, než by se mohl pronésti konečný úsudek. Z těchto poměrů, přihlížeje ovšem k podobným sdružením, povstal zákon o myslivosti a právě proto nelze členům ukládati břemena, která stihla společenstvo. Oni účastněni jsou pouze svým právem honebním a poněvadž ono podrobeno není vedení exekuce, mohou věřitelé společenstva co do pohledávek svých nekrytých výtěžkem činže pachtovní jednoho roku domáhati se zaplacení z činží neb důchodů splatných v příštích letech, tak že ovšem udati se může, že právo členům neponese po dlouhá leta užitku. Přes výtěžek z práva myslivosti věřitelé však proti členům společenstva ničeho domáhati se nemohou.

Když již pojednávám o společenstvu honebním, nebude od místa, promluvím-li několik slov o tom, proč právě poměry mezi společenskou a vlastní honitbou v také míře se přiostřily, že jak členové společenské na držitele vlastní honitby, tak i tento na sdružené členy co protivníky své pohlíží. Příčinu toho hledati dlužno v zákoně samém, neboť jím společenstvo odsouzené k úplné nečinnosti, nemůže se útokům držitelů vlastních honiteb nijak ubrániti a musí bezbranně přihlížeti, jak tito jedno společenské loviště za druhým rozbijí a co enklavy svým honitbám připojují. Tím vzbuzuje se odpor v členech společenstev a jedinou obranou, již jim zákon poskytl, jsou smírčí soudy, v nichž oni velmi snadno opatřují si většinu, která mnohdy bez ohledu na skutečnou škodu neodvolatelně také náhrady odpůrcům ukládá, jako trest za dobyté enklavy a zrušené honitby společenské. To měli vystihnouti již dávno zákonodárci a svoláním enkety vynajíti prostředek, jímž by tento příkrý odpor stran byl odstraněn.

Jak se zdá i sporné strany nepřejí si změny, obávajíce se, aby jedna druhou nepřelstila a výhod, jež jim poskytuje zákon, nezbavila. Toho netřeba se však obávati, zákon dá se upraviti tak, aby oběma stranám bylo vyhověno, aby nebyly jednotlivé osady odsouzeny na věky za enklavy, aby nebyly rušeny příště společenské honitby zakupováním pozemků a naproti tomu nebyla zvěř v společenských lovištích soustavně hubena a jen ta zvěř na nich se vyskytovala, která tam ze sousedních honiteb vlastních přeběhne.

Při tom ovšem dojíti by musela především rozřešení otázka, je-li chování zvěře vůbec národohospodářské zlo, neb je-li do jaké míry chování to přípustné, aniž by jiné národohospodářské zájmy byly poškozovány. Též musela by rozřešena býti otázka, zda při společenských honitbách výměra 115 hekt. k chovu zvěře stačí (že při vlastních honitbách stačí, o tom není pochybnosti, jak zkušenost každodenní učí), avšak hlavní věcí při tom všem jest přiznání výborům společenských honiteb většího oboru činnosti, zejména skládání okršlků honebních a upravení hranic mezujících lovišť.

Dále upraven býti musí dosavádní způsob přisuzování náhrad za škody od zvěři, které vyšetřiti musí přísežní znalci.

Mám za to, že by pokus měl býti učiněn, bychom vyvázli z bojů, zcela zbytečných, mezi velkostatky a rolníky, neboť výsledek jich jest, že nynější právní poměry myslivosti neprospívají žádné z obou stran. Proto, kdyby hlas můj měl nějakou váhu, navrhoval bych smír na jiných zákonitých základech.

Praktické případy.

Pojal-li soudce, vyjednávající dle obyčejného řízení pro okresní soudy předepsaného, úmysl pokračovati dle pravidel o řízení bagatelním platných, nechť usnesení o změně té stranám ihned prohlásí, jinak by konečné poučení, že odvolání na důvody zmatečnosti obmezeno jest, účinku nemělo.

Pro věřitele A. vloženo jest pod pol. 16. na usedlosti X. na základě vyjádření ze dne 2. června 1899 právo zástavní pro pohledávku 10 zl. s přísl. Před touto pohledávkou vloženy jsou: a) pod položkou 5. na základě výměru ze dne 29. dubna 1898 právo zástavní k zajištění výživného pro nezl. P. M. v obnosu 800 zl. a pod položkou 12. v pořadí položky 5. na základě soudního smíru ze dne 24. ledna 1899 právo zástavní pro jistotu (kauci) 360 zl. zmíněného nezl. P. M.; b) pod položkou 15. z rozsudku ze dne 17. dubna 1899 právo zástavní pro vykonatelnou pohledávku 252 zl. s přísl. nezl. P. M.

Knihovním vlastníkem hypotéky je J. M., otec nezl. knihovního věřitele. Věřitel A. podal na zmíněného nezl. P. M. odpůrčí žalobu opíranou o §. 30. odst. 1. a 4. odpůrčího zákona, ve které tvrdil, že

mu smírem svrchu zmíněným učiněno bylo nemožným z majetku knihovního dlužníka uspokojení dojíti. V žalobě té ocenil žalobce předmět sporu na 200 zl.

První soudce žalobní prosbu odmítnul a po prohlášení rozsudku sdělil protokolované poučení, že proti rozsudku tomu lze podati odvolání jen z důvodů §. 477. odst. 1. až 7. c. ř. s.

Podané odvolání zavrhl soud odvolací jakožto dle §. 501. ve spojení s §. 477. čís. 2. a §. 474. odst. 2. c. ř. s. nepřípustné.

Rekursu proti tomuto vyřízení podanému c. k. nejvyšší soud vyhověl, usnesení soudu odvolacího zrušil a jemu nařídil, aby o odvolání žalobcově další zákonité řízení zavedl; neboť v žalobě, jež jest základem řízení, ocenil žalobce cenu předmětu sporného v peněžité ceně nezáležejícího dle §. 56. odst. 2. j. n. na 200 zl. Toto ocenění bylo dle §. 60. odst. 4. j. n. ovšem stran příslušnosti pro soud i pro odpůrce závazným, nebylo však rozhodujícím při tom, dle jakých pravidel řízení jest prováděti. Tato pravidla pak, jak z donucujícího nařízení §. 448. c. ř. s. vysvítá, nemohou býti uchýlena ani dohodnutím stran ani dle libosti žalobcovy.*)

V tomto případě však byla žaloba zapsána do rejstříku C) okresního soudu v S., strany byly volány pod číslem jednacím s tím rejstříkem se shodujícím, čímž bylo vyjádřeno, že spor bude vyjednáván v obyčejném pro okresní soudy platném řízení. Při sporném řízení nebylo dle obsahu jednacího protokolu — v čemž nehleděno k §. 451. c. ř. s. — přiměřenosti ocenění předmětu se strany žalovaného odpíráno, a také soudce spor vyjednávající neviděl se pohnuta, učiniti usnesení nebo alespoň stranám oznámiti, že sporný předmět považuje za věc bagatelní a že tudíž užije na ni předpisů §. 449. až 453. c. ř. s.

Když pak teprve po prohlášení rozsudku při udílení předepsaného poučení omezováním odvolání na důvody zmatečnosti ve smyslu §. 477. čís. 1.—7. c. ř. s. spornou věc za věc bagatelní prohlásil a potom teprve zařídil, aby právní věc do rejstříku Cb) byla přenesena, není toto zákonu se příčící postupování způsobilým, odvolací právo stran uskrovniti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. prosince 1899 č. 18.362.

R. z. s. **Nečas.**

---

*) Viz hovornu pro otázky z nového civ. řízení soudního čís. 43. (ročník 1898) a čís. 59. (ročník 1899) tohoto časopisu.

Diety a cestovné poslance říšské rady mohou býti exekučně zajímány.

Okresní soud povolil pro daňovou pohledávku eráru zajmutí diet a cestovní náhrady říšského poslance a vydal příkaz dle ex. form. č. 170.

Soud krajský jako soud rekursní vyhověl rekursu dlužníkovu a odmítnul vymáhajícího věřitele, dovozuje, že diety a cestovné zajato býti nemůže, protože říšská rada jest sborem zákonodárným, zřízeným, aby spolu se sněmovnou panskou k veřejnému dobru působil, že tím samým říšští poslanci po dobu zasedání říšské rady vykonávají veřejný úřad, že tedy náleží je přičísti k osobám ve veřejné službě stojícím, jejichž peněžité platy, určené k pokrytí výloh ve veřejné službě vznikajících dle §. 3. zákona ze dne 21. dubna 1882 čís. 123. ř. z. z exekuce úplně jsou vyňaty.

Tím méně mohlo by býti dopuštěno, aby i platy, vznikající teprve po doručení platební zápovědi byly zajímány, poněvadž by tím dle okolností mohlo býti poslanci zabráněno, aby vyhověl své poslanecké povinnosti, jež jeho osobní přítomnosti v říšské sněmovně vyžaduje, což zákonodárce nikterak na mysli míti nemohl.

C. k. nejvyšší soud vyhověl revisijnímu rekursu, změnil rozhodnutí krajského soudu a obnovil usnesení soudu okresního, poněvadž poslanec říšské rady jako takový nepřináleží k osobnostem v §. 1. zákona ze dne 21. dubna 1882 čís. 123. ř. z. pojmenovaným.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 13. února 1900 č. 1757. R. z. s. **Nečas.**

K §. 166. a 167. ob. z. obč.

Rozsudkem ze dne 30. března 1875 nalezl c. k. okresní soud v B. o žalobě Františka L. jako poručníka nemanžel. Františka T. proti Ferdinandu N. o uznání otcovství, že jest Ferdinand N. zploditelem a otcem nemanžel. dítěte Františka T. a že jest povinen, plniti ve příčině jeho povinnosti otcovské a odváděti do rukou jeho poručenstva na výživu a vychování až do dokonaného roku 7. — denně 8 kr., odtud pak až do času, kdy dítě samo se bude moci živiti, denně 12 kr., a to částky, v čas právní moci rozsudku již dospělé do 14 dnů, další dávky výživného pak v měsíčních lhůtách předem do 14 dnů pod následky exekuce.

Ferdinand N. zaplatil nemanželské matce, která dítěti výživu poskytovala, celkem 40 zl. a dalších dávek výživného neodváděl.

Dne 31. března 1900 podal František T., jenž zatím zletilosti nabyl a jemuž také matka již zemřela, u c. k. okresního soudu v B. žádost, aby mu byla proti Ferdinandu N. k vydobytí zadržel ých dávek výživného 458 zl. 16 kr. povolena exekuce nuceným zřízením práva zástavního na polovině domku č. 142. v G., Ferdinandu N. patřící.

Okresní soud povolil žádanou exekuci.

K rekursu dlužníka změnil však c. k. krajský soud v Hradci Králové rozhodnutí toto a zamítl exekuční žádost.

V důvodech se uvádí, že byl Ferdinand N. odsouzen, aby odváděl určité částky do rukou poručenstva, že byly částky ty určeny na výživu a vychování Františka T. a že tudy může náhradu jich pohledávati jen ten, kdo nesl náklady výživy a vychování Františka T.

Následkem toho není František T., neprokázav dle §. 9. ex. ř. převod oné pohledávky na sebe, k její dobývání vůbec oprávněn, a nikdo také za uplynulý čas výživy požadovati nemůže (pro praeterito nemo alitur).

C. k. nejvyšší soud změnil rozhodnutí rekursního soudu a obnovil usnesení prvního soudce poukazuje k tomu, že ve sporu o otcovství jest poručenstvo jen zákonným zástupcem nemanžel. dítěte, kdežto spornou stranou jeví se býti dítě samo tím více, ježto práva v §. 166. ob. z. obč. vytčená nemanželskému dítěti samému příslušejí, o jehož právech tudy ve sporu o otcovství se rozhoduje; ta okolnost, že bylo v rozsudku placení do rukou poručenstva přikázáno, nemůže na právech těch ničeho měniti.

František T. jeví se tudy oprávněným k dobývání oné pohledávky, aniž by musil předem prokázati převod dle §. 9. ex. ř., nastalé snad uhasnutí exekučního práva rozsudkem ve sporu o otcovství založeného, může býti dováděno ku platnosti nikoli rekursem, ale pouze dle ustanovení §. 35. ex. ř.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 29. května 1900 č. 7791.

Dr. Panzner.

Kterému soudu náleží provedení opatření prozatimních?

V rozepři A. proti B. v Praze pro 159 zl. 93 kr. s přísl. povolil c. k. okresní soud ve věcech obchodních v Praze usnesením ze dne 24. listopadu 1899 č. j. C. II. 433./99.—2. žalobci prozatimné opatření soudním uložením movitých věcí, které žalovaný ve své obchodní místnosti v Praze choval a požádal c. k. okresní soud pro Staré Město a Josefov jako soud exekuční za výkon. Tento soud odepřel výkon poukazuje k ustanovení §. 387. ex. ř. — Když c. k. okresní soud ve věcech obchodních odvolávaje se na ustanovení §§. 17., 69., 402. a 385. ex. ř. žádost za výkon opakoval, předložil soud požádaný spisy c. k. vrchnímu soudu zemskému v král. Českém k rozhodnutí, a tento rozhodnul, že k provedení povoleného prozatimného opatření jest příslušný c. k. okresní soud ve věcech obchodních, *nebot* dle §. 387. ex. ř. povolovati opatření prozatimná, nařizovati, čeho k jich *provedení* je třeba, jakož i pro jinaké návrhy a jednání, které za příčinou těchto opatření vzniknou, není-li v exekuč. ř. něco jiného ustanoveno, jest příslušen soud, před kterým rozepře ve věci hlavní, vzhledem k níž nějaké opatření má býti učiněno, jest zahájeno v čase prvního návrhu.

Ježto ustanovení o soudu exekučním (§. 17. a násl. ex. ř.) o provedení prozatimních opatření, o kterém §. 387. ex. ř. zvláštní ustanovení obsahuje, nelze použiti, mohl by okresní soud pro Staré Město a Josefov příslušným býti pro žádaný výkon jen tenkráte, kdyby se jednalo o úřední úkon, pro který by soud ten dle spisů jako do místa a věci v rámci zákona o přísl. soudní vůbec příslušným byl; poněvadž ale v případnosti naší této poslednější podmínky nestává, oba soudové v témž místě úřadují, přenechání provedení prozatimného opatření okresnímu soudu pro Staré Město a Josefov ve vlastnosti jeho jako soudu exekučnímu by odporovalo vyjimečnému ustanovení §. 387. ex. ř., a vyloučeno jest, aby vyžádaný výkon považován byl snad za úkon soudu dožádaného, hledíc k tomu, že oba soudové v témž místě se nacházejí, slušelo dle §. 44. zák. o přísl. soudní usnesení vydati, že k provedení prozatimného opatření povoleného soudem rozepře jediné jest příslušným c. k. okres. soud ve věcech obchodních.

Rozhodnutí c. k. vrchního zemského soudu v krá. lovství Českém ze dne 1. prosince 1899 č. j. Nc. V. 136./99.—1.

Schin

Stvrzení, vydaná ustanoveným lékařem okresní nemocenské pokladny, nejsou veřejnými listinami ve smyslu §. 197. lit. d) tr. zák.

Rozsudkem c. k. krajského soudu v Liberci ze dne 12. dubna 1898 č. j. Vr. 226./98.—19. uznáni vinnými G. H. zločinem podvodu dle §§. 197. a 199. lit. d) tr. zák. a K. H. spoluvinou na zločinu tom dle §§. 5., 197. a 199. lit. d) tr. zák. z příčin, patrných z kassačního rozhodnutí.

C. k. nejvyšší soud kassační vyhověl zmateční stížnosti obžalovaných, opírající se o důvod č. 10. §. 281. tr. ř. a zrušiv řečený rozsudek jako zmatečný, uznal obžalované vinnými přestupkem podvodu dle §§. 197., 201. a) a 461. tr. zák., a to G. H. jako bezprostředního pachatele, K. H. jako spoluvinníka ve smyslu §. 5. tr. zák.

Důvody. G. H. sfalšoval, aby jako člen Chrastavské okresní pokladny nemocenské dosáhl větší podpory, než jaká mu patřila podle jeho neschopnosti ku práci, na opovědném lístku, vydaném nemocenskou pokladnou, datum neschopnosti ku práci a ordinace, jež tam vepsal pokladniční lékař číslem „$^{3}/_{1}$“ (1898), na „$^{1}/_{1}$“ a dal Karlem H. bezprávně ještě další ordinace číslicemi „$^{4}/_{1}$, $^{7}/_{1}$ a $^{11}/_{1}$“ zapsati, tak že mu na základě těchto zdánlivě lékařem pokladničním zapsaných stvrzení vyplaceno bylo nemocenské podpory za dobu od „$^{1}/_{1}$ do $^{11}/_{1}$“ dne 5. ledna 1898 2 zl. 80 kr. a dne 11. ledna 1898. 4 zl. 30 kr.

G. H. a K. H. byli proto uznáni vinnými zločinem podvodu, pokud se týče spoluvinou na zločinu tom, jelikož soudní dvůr měl za to, že patří i pokladniční lékař ku zřízencům veřejně právního ústavu okresní pokladny nemocenské, jehož potvrzení mají povahu veřejných listin. Náhled ten jest mylný a zmateční stížnost obžalovaných, opírající se o důvod č. 10. §. 281. tr. ř. proto odůvodněna.

Byť byly okresní pokladny nemocenské, zřízené podle zák. ze dne 30. března 1888 č. 33. ř. z., ústavy práva veřejného, byť pak správa jich byla výkonem vlády ve smyslu §. 101. tr. zák. a ochrana §. 68. tr. zák. zřízencům, jimž správa ta jest svěřena, náležela, nelze přece pokladničního lékaře ku zřízencům těm počítati.

Týž jest ku pokladně v soukromém poměru námezdním a nemají jeho potvrzení vůči pokladně i soukromníkům významu listin veřejných.

Z ustanovení §§. 13. a 15. stanov Chrastavské okresní pokladny nemocenské, sdělaných podle vzorných stanov, prohlášených min. nař. ze dne 20. října 1888 č. 159 ř. z., vychází na jevo, že pokladní lékař se jmenuje pouze za účelem vykonání služeb, z povolání jeho plynoucích

pro pokladnu nemocenskou, pokud se týče její členy, že jeho potvrzení, vydaná členům o trvání jejich nemoci, požívají vůči pokladně pouze té víry, jakou mají stejná vysvědčení lékařů neustanovených, zaměstnaných jen ve zvláštních případech.

I z návodu, jak užívati jest vzorných stanov, prohlášeného týmž ministerským nařízením (k §. 13.), dle něhož má býti uvažováno dle rozličných poměrů místních, zda ustanoveni býti mají stálí lékaři pokladniční, zda náklady na lékaře mají býti paušalovány nebo jinak zapravovány atd., musí býti dovozováno, že ustanovený lékař pokladniční jest ku nemocenské pokladně v poměru pouhého kontrahenta námezdního. Nelze proto připustiti, aby ustanovený lékař počítán byl ku správním zřízencům pokladny a aby se vysvědčením, vedeným jím v jeho činnosti z povolání, dávala veřejná víra.

Sfalšování těchto stvrzení lékařských dlužno proto posuzovati pouze jako podvodné jednání podle §§. 197., 201. a) a 461. tr. zák.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu kasačního ze dne 1. října 1898 č. 9721.

R. K.

Přehled nejnovější judikatury a literatury k exekučnímu řádu.

Sestavil dr. **Josef Žalud**, advokát v Praze.

(Dokončení.)

Ex. ř. §. 294.: Jud. (pokračování): 8. Poddlužník může zákazu platebnímu jen tenkrát odporovati rekursem, jestliže skutečnosti, jimiž odůvodňuje nepřípustnost povolení exekuce, při její povolení již předléhaly soudci. — Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 2. června 1898 č. j. R. XVI. 110./98. (Jur. Bl. r. 1898. č. 33., str. 388.). — 9. Byl-li postup (pohledávky), jemuž bylo odporováno žalobou odpůrčí, prohlášen za bezúčinný vůči věřiteli postupitelově, jest postupník passivně legitimován pro exekuci věřitele na postoupenou pohledávku. Rozh. nejv. soudu ze dne 30. listopadu 1898 č. 16.046 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 323. a 324.). — 10. Pohledávky z nájemného lze exekvovati (nejen vnucenou správou domu, nýbrž i) zabavením. Rozh. nejv. soudu ze dne 28. února 1899 č. 2980 (Geller, Centrbl. r. 1899. str. 729.).

Ex. ř. §. 296.: Jud. (pokračování): 3. Rozhodnutí nejv. soudu ze dne 7. června 1898 č. 7977 uvedené při §. 308. ex. ř.

Ex. ř. §. 303.: Jud.: 1. S rozhodnutím o návrhu na přikázání sečkáno býti má, jestliže udělen byl poddlužníkovi příkaz ve smyslu §. 301. ex. ř., až lhůta k vyjádření projde. — Rozh. kraj. soudu v Písku ze dne 2. července 1898 R. III. 71./98. (Právník r. 1899 str. 141. a 142.).

Ex. ř. §. 304.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 7. června 1898 č. 7977 uvedené při §. 308. ex. ř.

Ex. ř. §. 305.: Jud.: 2. Předpis posledního odstavce §. 305. ex. ř. nevadí tomu, aby pohledávka přikázána byla několika věřitelům, je-li pohledávka ta důchodem neb služným pravidelně se opětujícím. Rozh. nejv. soudu ze dne 26. ledna 1899 č. 742. (Právník r. 1899 str. 278. a 279. a Geller, Centrbl. r. 1899 str. 914. a 915.) a rozh. nejv. soudu ze dne 26. ledna 1899 č. 743. (Právník r. 1899 str. 477., 478.). K tomu srovn. §§. 299., 305. a 314. ex. ř.

Ex. ř. . 307.: Jud.: 1. Poddlužník, jenž obnos zabavené pohledávky, aniž by vymáhající věřitel za to žádal, dle §. 307. ex. ř. k soudu složí, nemůže žádati náhrady útrat na vymáhajícím věřiteli (obdoba posl. odst. §. 301. není přípustna). Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 4. května 1898 č. j. R. XIII. 86./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26. str. 304.). — 2. Poddlužník, jenž odpírá vydání věci exekvované pro jemu na ni příslušející nárok a ji k soudu složí teprvé po žalobě na něho podané, nemůže žádati svého sproštění ze sporu (§§. 307. a 329. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 3. listopadu 1898 č. 11.655 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 1018). Srovn. MP. k tomuto paragrafu č. 2.

Ex. ř. §. 308.: Jud.: Rozh. nejv. soudu ze dne 5. října 1898 č. 13.607 uvedené při §. 97. ex. ř.

Ex. ř. §. 322.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 5. října 1898 č. 13.607 uvedené při §. 97. ex. ř. — 2. I když vymáhající věřitel nabyl pro své pohledávání bezelstně práva zástavního na pohledávce na realitě exekučně dosud váznoucí, ač již zaplacené, nelze mu v exekuci tím způsobem pokračovati, aby si dal zabavenou pohledávku dlužníkovu k vybrání přikázati (srovn. poměr §. 469. obč. zák. k §. 322. a násl. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 26. července 1899 č. 10.071 (Právník r. 1899 str. 743. až 746.). K tomu srovn. §§. 308., 311., 320. a 324. ex. ř.

E. ř. §. 329.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 3. listopadu 1898 č. 11.655 uvedené při §. 307. ex. ř.

Ex. ř. §. 330.: Jud.: 5. Rozh. nejv. soudu ze dne 28. července 1898 č. 10.273 uvedené při čl. XXXII. uvoz. zák. k ex. ř. a tamtéž uvedené — 6. rozh. nejv. soudu ze dne 6. října 1898 č. 11.935. —

7. Exekuce na uhražovací kapitál vyšetřený za výměnek jest přípustna jen v mezích §. 330. ex. ř. Rozh. nejv. soudu ze dne 8. února 1899 č. 786 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 651.).

Ex. ř. §. 331.: Jud. (pokr.): 2. Exekuce zástavního práva vydobytého pro pohledávku bez exekuce na tuto pohledávku samu je bezúčinná a nelze ji připustiti, poněvadž zástavní právo to není majetkovým právem samostatným, nýbrž podmíněno jest existencí pohledávky. Rozh. nejv. soudu ze dne 2. srpna 1898 č. 10.934 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 84. a 85. a Jur. Bl. r. 1898 č. 49. str. 586. a 587.).

Ex. ř. §. 334.: Jud. (pokr.): 2. Na právo mlátící garnituru dlužníkovu půjčovati hospodářům k mlácení obilí za odměnu lze vésti exekuci také vnucenou správou (§§. 14., 294., 334. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 31. srpna 1898 č. 11.755 (Právník r. 1899 str. 439. a 440.).

Ex. ř. §. 341.: Jud. (pokr.): 3. Povolení exekuce vnucenou správou nebo propachtováním zavázanému patřícího řemeslnicko-živnostenského podniku nezávisí na průkazu, že zavázaný živnost provozuje s více nežli čtyřmi pomocníky. Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 24. března 1898 č. j. R. XV. 26./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 33. str. 387.). Srovn. instrukci pro výk. org. oddíl II. bod 37.). — 4. Advokátní kancelář nelze exekvovati vnucenou správou. Rozh. nejv. soudu ze dne 24. května 1899 č. 7932 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 728. a 729.). Srovn. §§. 97., 99., 334. a 341. ex. ř. a §. 9. adv. řádu ze dne 6. července 1868 č. 96. ř. z. Literatura: Dr. Rudolf Pollak, Die Zwangsverwaltung wirthschaftlicher Unternehmungen, Wien, Manz 1899 (58 stran).

Ex. ř. §. 354.: Jud.: Rozh. nejv. soudu ze dne 7. června 1898 č. 7892 (Právník r. 1899 str. 276. a 277.) uvedené při čl. XIII. (č. 3.) uvoz. zák. k ex. ř.

Ex. ř. §. 355.: Jud.: Rozh. nejv. soudu ze dne 26. května 1898 č. 7359 uvedené při §. 15. ex. ř.

Ex. ř. §. 356.: Jud.: Rozh. nejv. soudu ze dne 26. května 1898 č. 7359 uvedené při §. 15. ex. ř.

Ex. ř. §. 370.: Jud.: 3. Rozh. nejv. soudu ze dne 15. března 1898 č. 4652 uvedené při čl. XXXIX. uvoz. zák. k ex. ř. — 4. Rozh. nejv. soudu ze dne 11. května 1898 č. 5755 uvedené při čl. XXXIX. uvoz. zák. k ex. ř. — 5. Exekuci k zajištění lze připustiti na základě platebního rozkazu vydaného v řízení upomínacím právní moci ještě nenabyvšího, pokud nebyl ještě podán odpor. Rozh. nejv. soudu ze dne

23. září 1898 č. 13.151 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 175.). Srovn. §§. 370., 371. č. 3. a 373. ex. ř. — 6. Povolení exekuce ku zjištění předpokládá osvědčení nebezpečí. Rozh. nejv. soudu ze dne 14. února 1899 č. 2350 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 572.). — 7. Exekuce ku zjištění jest přípustna také na základě rozsudku právní moci ještě nenabyvšího, hrozí-li nebezpečí zastavení platů zavázaného. Rozh. nejv. soudu ze dne 19. ledna 1899 č. 437 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 909.). — 8. Rozh. nejv. soudu ze dne 21. února 1899 č. 2274 uvedené při §. 372. ex. ř.

Ex. ř. §. 371. č. 3.: Jud.: Rozh. nejv. soudu ze dne 23. září 1898 č. 13.151 uvedené při §. 370. ex. ř.

Ex. ř. §. 372.: Jud.: §. 372. ex. ř. obsahuje v příčině exekuce ku zajištění nároků na poskytnutí výživy zvláštní ustanovení v tom směru, že zajištění takové pokaždé povoleno býti může jen pro tolik výživného, kolik ho ve lhůtách jednoho roku dospívá. Rozh. nejv. soudu ze dne 21. února 1899 č. 2274 (Právník r. 1899 str. 542. a 543. uvedeno v pojed. r. z. s. Karla Fliedera v pozn. 12., Geller, Centrbl. r. 1899 str. 1019. a 1020.).

Ex. ř. §. 372.: C) Lit.: r. z. s. Karel Flieder: Další rozličné otázky z nového řízení soudního: 2. Jak postaraly se nové zákony procesní o zajištění nároků na poskytování výživy? (Právník r. 1899 str. 537.—545., zvl. str. 541. a násl.).

Ex. ř. §. 373.: Jud.: 1. Uherským soudem na základě jeho směnečného platebního příkazu právní moci ještě nenabyvšího povolená exekuce ku zajištění nemůže se vykonati (§. 373. ex. ř. a min. nař. ze dne 13. prosince 1897 č. 285 ř. z., doplněk č. 20.). Rozh. zem. soudu ve Vídni ze dne 17. května 1898 č. j. R. XIII. 102./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 26. str. 304.). — 2. Rozh. nejv. soudu ze dne 23. září 1898 č. 13.151 uvedené při §. 370. ex. ř.

Ex. ř. §. 389.: Jud.: 1. Soudní obstávka pohledávek dlužníkových neurčité výše za účelem zajištění nároků strany ohrožené na náhradu škody může se sice povoliti, musí se však zrušiti, složí-li dlužník pro ohroženou stranu sumu peněžitou soudem vyměřenou. (§§. 389., 379., 391., 397., 65. ex. ř.). Rozh. nejv. soudu ze dne 13. června 1899 č. 9335 (Právník r. 1899 str. 520.—522.). — 2. Prozatímná opatření k ochraně práva vymáhajícího věřitele k uspokojení (§§. 104. a 135. exek. ř.) povolují se dle §§. 381. a 382. č. 4. ex. ř., nikoli dle §. 379., avšak jen po osvědčení v zákoně předepsaném. Rozh. kraj. soudu v Litoměřicích ze dne 12. dubna 1898 k č. E. 119./98. (Jur. Bl. r. 1898 č. 19. str. 222., 223.). — 3. Aby

povolila se správa propachtovaného statku jako prozatímné opatření pro možnou škodu zájmu propachtovatele, jest třeba také přesně označiti nárok ohrožený a souvislost toho se zamýšleným zrušením smlouvy pachtovní. Rozh. nejv. soudu ze dne 30. listopadu 1898 č. 16.047 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 572. a 573.).

Ex. ř. §. 389.: B) Lit.: Dr. S. Kreis, Der Schutz des Befriedigungsrechtes des betreibenden Gläbigers (Jur. Bl. r. 1898 č. 19., str. 222. a 223.).

Ex. ř. §. 391.: Jud.: 1. Rozh. nejv. soudu ze dne 13. června 1899 č. 9335 (Právník r. 1899 str. 520.—522.) uvedené při §. 389. exek. ř.

Ex. ř. §. 396.: Jud.: I cizozemské prozatímné opatření jest časově obmezeno co do vykonatelnosti. Rozh. nejv. soudu ze dne 6. července 1898 č. 9275 (Geller, Centrbl. r. 1899 str. 812.).

Ex. ř. §. 397.: D) Lit.: Dr. Hollerstein uvádí proti rozhodnutí kraj. soudu v Litoměřicích ze dne 8. července 1898 R. I. 95./98. důvody z §. 65. ex. ř. (Jur. Bl. r. 1898 č. 32. str. 379.).

Literární zprávy.

Haftpflicht der Kraftfahrzeuge (Automobile, Motorwagen). Vortrag gehalten in der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 11. November 1899 vom Syndicus Prof. Dr. Karl Hilse. Stenogramm mit Anmerkungen. Berlin 1900.

Nedávné sestrojení automobilů, které vedle bi- a tricyklů používání tažné síly zvířecí ponenáhlu učiní úplně zbytečným, přivedlo na denní pořádek otázku v příčině náhrady škody za příčinou jízdy na automobilech způsobené. Blíže zabývá se otázkou touto prof. Dr. Kar. Hilse v uvedeném spisku. Nový občanský zákonník německý pochopitelným způsobem obsahuje v příčině této mezeru a zákona ze dne 7. června 1871 *) užiti nelze. Původně rozuměl se automobilem pouze povoz, zevnějškem tricyklům podobný, jenž svou hybnou sílu sám vyráběl spracováním suroviny (benzinu, petroleje, plynu, amoniaku atd.). Ponenáhlu rozšířilo se však toto označení na všechny povozy podobného pohonu, až se konečně stalo druhovým pojmem pro všecky po-

*) s dosahem rozšířenějším nežli náš zákon ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z.

vozy, které s vyloučením lidské nebo zvířecí síly svalové mechanickou v nich samých působící silou jsou hnány, kterážto síla buď nahromaděna jsouc v nádobě k použití úplně jest připravena, anebo ze suroviny v povoze přímo se vyrábí. Před bi- a tricykly má automobil tu přednost, že jezdec zbaven jsa namáhavé činnosti šlapací může věnovati plnou sílu a pozornost řízení jeho, čímž získá sice vlastní i všeobecná bezpečnost, povinnost však k náhradě škody přece způsobené stává se tím těžší.

Jezditi automobilem po veřejných silnicích není činem nedovoleným a nezneužívá se tím veřejných cest, poněvadž to neodporuje žádnému zákonu. Vždyť ani majitel silnice není dokonce oprávněn, používání silnice snad z toho důvodu zakázati, že zavedením automobilů zvětšuje se břímě stavební i udržovací; i když skutečně nastane škoda, která jej nutí k větším vydáním, nebude míti z toho nároku na náhradu, poněvadž způsob používání není bezprávným a k odůvodnění nároku na náhradu škody nestačí ještě průkaz utrpěné škody majetkové, nýbrž sluší ještě dokázati, ze poškozující čin předsevzat byl aspoň ve vědomí jeho bezprávnosti a škodlivosti. Spisovatel srovnává ručení drah s povinností k náhradě škody způsobené automobily a uvádí a) že k odůvodnění nároku vůči dráze stačí, že nastala okolnost, která vedla k usmrcení nebo tělesnému poškození žalobce, jenž tím utrpěl majetkovou ztrátu. Lhostejno, zda tu vina či pouhá náhoda. V příčině automobilu musí ještě přistoupiti, že okolnost onu dlužno přičítati někomu za vinu, že bud vinou překročen byl zákon, jenž má jiného chrániti anebo že bylo buď zůmyslně nebo z opomenutí bezprávně jednáno ať již osobou vlastní či zástupcem; b) kdo ručí (Haftschuldner) může se hájiti pouze námitkou vlastní viny poškozeného a vis maioris, někdy i námitkou viny cizí; kdo škodu hradí (Ersatzschuldner) namítá nejen, že svého zřízence dobře zvolil a podnik svůj řádně vedl, nýbrž může namítnouti i to, že by škoda byla nastala, i kdyby bylo užito péče náležité; vedle toho přísluší mu námitky vedle platného práva vůbec přípustné; c) velký rozdíl je v příčině průvodního břemene, jež při ručení pro poškozeného je velmi snadné; opak v případě pouhé náhrady; d) konečně jest podstatný rozdíl v příčině promlčení.

Jisto jest, že automobily bezpečnost na veřejných cestách značně ohrozí: selže hnací síla, praskne náprava, následkem čehož ostatní povozy musejí zůstati stát, stroj za nepřítomnosti jezdce spustí a p. Ano nebezpečí bude daleko značnější, nežli při povozech posavadních: velká váha automobilu samotného, rychlá jízda, značnější obtěžkání. Vždyť dokázáno, že při mechanickém pohonu jest nebezpečí smrti 10krát, ne-

bezpečí těžkého zranění 2krát tak veliké jako při pohonu koňském. Povozy, nejezdí-li v kolejích, jsou nebezpečnější: každou chvíli změní směr, musí se vyhýbati, objeví se tu zde, tu tam, kde jich nikdo neočekává. Toto kvalitativní zvýšení nebezpečí úrazu může býti pokládáno za zvláštní nebezpečí související se zvláštnostmi nového pohonu.

Úvahy tyto přímo nutí k požadavku, aby povinnost k ručení, jaká zavedena je pro dráhy, rozšířena byla i na automobily vůbec bez rozdílu, k jakému účelu se jich užívá. Hilse jest dokonce i proti sprostředkovacímu návrhu, aby postaveny byly pod povinnost tuto pouze automobily, jichž užívá se ku veřejné vozbě nebo ve větším množství nějakým podnikem, za to aby však automobily pro potřeby osobní a obchodní od této povinnosti byly osvobozeny. Neboť právě podnikatel jsa si vědom následků neopatrné jízdy a pod., užívá k obsluze automobilů osob zkušených, osvědčených. Rovněž bylo by nespravedlivo, aby poškozený se svým nárokem odkázán byl na rozdíl, zda škůdce je podnikatelem jednotlivcem či podnikatelem jiným. Co může býti přičítáno velkému podnikateli, není bezprávím vůči jednotlivci, mezi nimiž dle zkušenosti bývá mnoho osob nerozvážných a přepjatých. Držení automobilů bylo by tudíž spojeno s velkou zodpovědností, po případě i výlohami; než vším právem; neboť majitelům náleží břímě toto nésti, poněvadž sami přivodili zvýšené nebezpečí, jest to nutný požadavek vyrovnávající spravedlnosti. Břímě to vyváží se výhodami automobilů v obchodu, u osob pak, jež jich užívají ke sportu a zábavě, nebude břímě to nikdy nesnesitelným.

Nejčastěji postiženi býti mohou chodci (passanti); než právě tyto osoby nesnadno dosáhnou uspokojení nároku na náhradu škody, poněvadž velmi nesnadno dá se dokázati důvod, pro který škůdce mohl by býti odsouzen. Vždyť nedokáže-li se culpa in eligendo, nemůže býti odsouzen majitel automobilu, třeba kočí jednal zúmyslně a je-li tento, jak pravidlem, nemajetný, nedostane poškozený náhrady. V případě ručení dopadl by proces jinak. Za nynějšího stavu zákonodárství mohou nastati velké nesrovnalosti, na př dvě děti zasaženy jsou automobilem, jedno padne pod vicinalku po silnici jedoucí, druhé pod automobil; prvé dostane náhradu beze všeho, druhé snad ničeho. Neméně tak má se věc s poraněním jezdce a spolujezdce na automobilu, ačkoli osobám těmto spíše lze přičísti poranění z vlastní neopatrnosti, tak že u nich bezpráví po případě nedosáhne takové výše.

Vlastník automobilu resp. podnikatel ručiti bude za škodu třetímu způsobenou a) když sám automobil řídě vlastní vinou překročil nějaký zákon, jenž na ochranu osobní byl vydán, anebo zúmyslně nebo z ne-

dbalosti jednal bezprávně; b) dav k používání rozkaz podlehne s námitkou, že mu nelze připočísti culpam in eligendo v příčině vozky a neopatrnost v příčině řízení podniku resp. že i při náležité opatrnosti škoda byla by nastala. Toho všeho nebylo by třeba k opodstatnění nároku na náhradu škody, když by byla vyslovena povinnost k ručení majitelů automobilů. Tento sesílený závazek (závazek ručebný) prospěl by celé řadě různých ústavů: obecnému chudinství, nemocenským pokladnám, úrazovnám atd., které snáze dobudou náhrady za to, že poškozeného musily opatrovati a ošetřovati.

Ježto automobily co do nebezpečnosti daleko předstihují obyčejné povozy silou zvířecí pohybované, lze odůvodniti snahu nesoucí se k tomu, aby zákonodárce v příčině náhrady škody jízdou na nich způsobené s nimi přísněji naložil a je postavil na roveň drahám, nad něž v mnohé příčině jsou ještě nebezpečnější. Ručení toto mohlo by obmezeno býti zatím na obor majetkoprávní, nemusilo by sáhati též v obor práva trestního. Spisovatel doufá, že přes to, že stálý výbor německého sjezdu právnického rozhodl se pro vyčkávací postavení, co nejdříve dočkati se lze osnovy, která by povinnost k ručení v tomto oboru upravňovala a odporučuje pilné pěstování statistiky úrazů automobily způsobených. —š.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

90. Ještě slovo k otázce, jsou-li útraty přihlášky dle §. 210. ex. řádu útratami exekučními, a k výkladu o „nutnosti“ útrat exekučních dle §. 74. ex. ř.

Ve článku na str. 681. a násl. loňského ročníku zastával a hleděl jsem odůvodniti svůj náhled, že útraty této přihlášky jsou útratami exekučními. V poznámce k tomuto článku na str. 752. a násl. uveřejněné hledí se prokázati opak a zejména se tvrdí, že útraty této přihlášky, pokud učiněna byla od osoby, jež exekuci nevedla, nelze pokládati za útraty exekuční.

Poněvadž by mohlo vzniknouti domnění, že jsem snad i tyto útraty pokládal za útraty exekuční, prohlašuji, že mi nikdy nenapadlo podobný náhled zastávati a že také v praxi, pokud vím, nikdy podobného pokusu se nestalo. Jest přece samozřejmo, že kde není exekuce, není také exekučních útrat a že o útratách exekučních mluviti lze pouze u vymáhajícího věřitele.

Pokud se týče otázky, jsou-li náklady tyto nutnými ve smyslu §. 74. ex. ř., jest ve článku na str. 752. a násl. zastáváno mínění, že „exekuční řízení ovšem nekončí udělením příklepu", že však „udělením příklepu dosaženo účelu exekuce, totiž massy, z níž vymáhaná pohledávka po případě bude kryta a jsou tedy jen útraty, které až do této doby vznikly, nutné náklady ku provedení práva."

Jsem toho náhledu, že exekuční řízení, jakž jsem ve svém citovaném článku obšírněji vyložil, končí tenkráte, když dosaženo bylo účelu jeho, kdežto v poznámce svrchu uvedené hájeno jest mínění, že řízení toto trvá dále i po dosažení účelu tohoto. Myslím, že kdyby udělením příklepu účelu exekuce bylo dosaženo, nebylo by dalšího řízení exekučního třeba, a nekončí-li udělením příklepu exekuce, pak nemůže býti řeči o tom, že udělením příklepu bylo účelu exekuce dosaženo. Dle náhledu opačného bylo by nám rozeznávati řízení exekuční „účelné", končící udělením příklepu, a řízení exekuční „bezúčelné", počínající po udělení příklepu.

Jakž jsem již ve svém citovaném článku vyložil, sluší řízení exekuční pokládati za skončeno teprve tehdy, když dosaženo bylo účelu exekuce, totiž ukojení vymáhajícího věřitele, nebo zjištění, že ukojení to jest nemožným a účelu toho se udělením příklepu ještě nedosáhne.

Ovšem jiná jest otázka, mají-li tyto útraty vymáhajícímu věřiteli vždy z exekuční podstaty přikázány býti. V citovaném článku snažil jsem se pouze dokázati, že útraty tyto jsou útratami exekučními, to jest s vedením exekuce spojenými. Z toho však ještě nevyplývá, že vymáhající věřitel za všech okolností má nárok na náhradu jich z exekuční podstaty.

Stejného pořadí s kapitálem požívají dle §. 216. ex. ř. nikoliv exekuční útraty vůbec, nýbrž pouze exekuční útraty soudně určené a dle §. 74. ex. ř. má vymáhající věřitel nárok pouze na náhradu těch útrat ex. řízení, jež byly ku provedení práva nutnými, o čemž má po pečlivém uvážení všech okolností rozhodnouti soudce. Otázku tuto nelze tudíž zodpověděti všeobecně. Dle náhledu našeho jsou tedy útraty tyto útratami exekučními, soudce má však v každém jednotlivém případě rozhodnouti o tom, zda a pokud útraty tyto byly ku provedení práva nutnými. Nemůžeme souhlasiti s náhledem na str. 753. všeobecně vysloveným, že jest patrno, ponavrhne-li některá oprávněná osoba, by rok ku rozvrhu byl ustanoven, že náklady jí vzniklé nejsou nutné a že rovněž tak nejsou nutnými náklady, přihlásí-li vymáhající věřitel dle §. 210. ex. ř. svoji pohledávku ku rozvrhovému roku.

Také není dle našeho náhledu správno, že pohledávka vymáhajícího věřitele i s příslušenstvím jest vždy patrna z exekučních spisů a že náklady určují se vždy i během dalšího řízení exekučního na př. po provedení odhadu, po předložení dražebních výminek.

Vždyť má vymáhající věřitel dle §. 74. ex. ř. právo účtovati útraty exekuční dokonce i po skončení nebo zastavení exekuce, proč by tak tedy nemohl učiniti teprve ve přihlášce k rozvrhovému roku, vždyť jsou útraty, které dokonce dříve ani správně účtovati nemůže, na př. zaplacené doručné a porto z výměru rok rozvrhový ustanovujících. Tu se zajisté nejedná o opakování toho, co z veřejných knih, zájemních a jiných exekučních spisů jest patrno.

Ve přihlášce může také vymáhající věřitel dle §. 223. ex. ř. prohlásiti, že ustupuje od své žádosti za hotové zaplacení, jakým způsobem žádá zaplacení svých simultanních pohledávek atd. Jen mimochodem připomínáme, že také návrh vymáhajícího věřitele na ustanovení roku rozvrhového může býti často ku rychlejšímu skončení exekučního řízení nutným. Soudce může sice dle §. 209. ex. ř. ustanoviti rok rozvrhový i z moci úřední, ale nemusí tak učiniti dříve, než nejvyšší podání úplně jest zapraveno, a opatrný soudce, chce-li se vyhnouti eventuelním komplikacím při relicitaci s ustanovením roku sečkává až do této doby.

Vymáhající věřitel může však celé řízení uspíšiti tím, že prohlásí, že od své původní žádosti za hotové zaplacení ustupuje (§. 223. ex. ř.), spokojuje se s převzetím dluhu od vydražitele a žádá za ustanovení roku rozvrhového, čímž se může státi, že vydražitel od poslední splátky dle §. 152. ex. ř. jest osvobozen a soudce s ustanovením roku rozvrhového déle prodlévati nemusí. V pochybných případech nelze zajisté šmahem prohlásiti, že útraty tím vzniklé nejsou nutnými ve smyslu §. 74. ex. ř.

Ostatně nesluší výraz „nutný“ (nothwendig) v tomto paragrafu vykládati přísně, zákon užívá tu stejného výrazu jako v §. 41. ex. ř. Přisouditi sluší zajisté útraty účelné, totiž ke skutečnému provádění práva směřující, tedy útraty, jež nejsou zbytečnými, byť i naprosto nutnými nebyly, jinak nesměly by se ve většině případů za podání z advokátních úřadoven vycházející u okresních soudů útraty zastoupením vzniklé vůbec přisuzovati, poněvadž by útraty tyto nebyly vznikly, kdyby strana se zastupovati nedala a dala přednost podání protokolárnímu.

S. adj. **August Černý.**

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 5. dubna 1900.

Předseda: I. místostarosta c. k. vrch. zem. rada Vyšín.

Zapisovatel: I. jednatel c. k. adjunkt obch. soudu dr. Josef Worel.

Členů přítomno: 16.

Předseda sdělil, že v ředitelské schůzi zvolen byl za knihovníka Práv. Jednoty p. Vojtěch Šerý, účetní assistent zem. výboru a že mu uloženo složiti kauci 200 korun, dále sdělil, že podle informace na příslušných místech nabyté netřeba žádného schválení řádu knihovního politickým úřadem.

Na to dal hlasovati o tom, zda v dnešní schůzi má býti jednáno o výsledku ujednání ředitelstva s komissí sl. sboru professorského práv. fakulty university české v příčině vydávání čtvrtletního sborníku věd právních a státních — ač to na program položeno nebylo. Většinou hlasů usneseno jednání to položiti na program schůze příští.

Na to zahájil p. dvor. rada prof. dr. Zucker debatu o minulé přednášce p. dr. Prušáka: „O deliktech na automatech". Především pochválil týž přednášku p. dra Prušáka jako velice zajímavou a důkladnou, avšak prohlásil, že ve všem s náhledy projevenými souhlasiti nemůže. P. přednášející prý příliš rozhodně stojí na stanovisku, že tehdy, vhodí-li se do automatu plíšek místo peníze, jest tu krádež na automatu spáchána, avšak v obvyklém užívání resp. zneužívání automatu krádež spatřiti nelze. Mohlo by se namítati, že tentýž skutek spáchaný nemůže býti jednou krádeží, po druhé podvodem, avšak může, neboť ku př. syčák, najde-li v předsíni bytu nějaké jídlo a sní ho, spáchá krádež, vejde-li do hostince, zasedne ke stolu a předložené jídlo sní, jest to podvodem, platí tu zásada „unus si facit idem pluries non est idem."

Třeba p. přednášejícímu přisvědčovali mnozí spisovatelé němečtí, jako Lamasch a Liszt, nelze shledati v zneužívání automatu krádež, poněvadž chybí při obvyklém užívání automatu pro pojem krádeže nutné nesvolení škodujícího. Ten, kdož automat vystavuje, svoluje k přechodu věci na toho, kdo ji vybírá, ano jest tomu rád, že věc odchází, arci pod jednou podmínkou.

P. přednášející uvádí co hlavní důvod, že nelze tu mluviti o podvodu proto, že nedostává se vzniku lstivého předstírání. Avšak nekryje se každý případ podvodu s §. 197. tr. z., na který p. dr. Prušák

poukazuje, trestní zákon stihá oba skutky, falsum i stelionatus. Mezi oběma jest rozdíl: stelionatus jest to, co se běžně podvodem nazývá a vyhledává, aby někdo byl v omyl uveden, při falsum toho třeba není.

Přestavuje-li někdo mezníky, uvádí již někoho v omyl? Možná, že vlastník onoho pole o celé věci ničeho neví, dlí v Americe a přece skutek jest dokonán, když mezník přestaven, o nějakém uvedení v omyl nelze mluviti. Zadržuje-li někdo věc nalezenou, nikomu ničeho nepředstírá a přece nepochybujeme o tom, že spáchal podvod.

V té chvíli, kdy onen automat uvádí se v oběh, jest vystavovatel toho náhledu — a v omylu, když se to neuskuteční — že věc bude od toho žádána a vyzvednuta, kdo pravou minci na pravé místo vkládá; toto mínění počíná se, když vystaví se automat a skončí se v té chvíli, kdy automat béře se z oběhu. Vystavovatel v té chvíli stává se obelstěným, když nepravá mince aneb menší hodnota tam byla položena. Máme tu pak uvádění v omyl lstivým jednáním ku škodě někoho, tudíž všechny náležitosti §. 197. tr. z. Zejmena proto třeba skutek ten za podvod prohlásiti, poněvadž, kdybychom jej pokládali za krádež, mnoho skutků nebylo by potrestáno. Podvodu dopouštějí se i ti, kdož zneužívají automatů nějakou práci konajících. Též o osobě, která si věc zjednala tím, že vhodila do automatu sice předmět cenný, avšak ne v té ceně, jaké žádáno bylo, nemůžeme říci, že jest jen v té výši zlodějem, pokud neprávem předměty vybrala, kdežto však vystačíme tehdy, pokládáme-li čin za podvod. Každým způsobem shledávati sluší ve zneužívání automatu aspoň neplechu, která dle zdravého úsudku každého nepředpojatého a poctivého člověka trestána býti má. Pak-li zákonodárství předešlého století nebylo s to, aby všechny případy pojalo, nemá správa tím trpěti.

P. vrch. rada Stolla udává, že se stanoviska trestního zákonníka německého souhlasiti sluší s náhledem p. přednášejícího, se stanoviska trest. práva rakouského s p. dvor. radou prof. dr. Zuckrem. Krádeže tu není, neboť schází tu kriterium *bez svolení vlastníka*. Nelze pochybovati, že vhodíme-li plíšek do automatu, jest tu lstivé jednání. Automat obsahuje ofertu. Vlastník jeho předpokládá, že každý tam vhodí žádané relutum za nabízenou věc, on neví, že tam hodí někdo plíšek, kdyby to věděl, nepřistoupil by na offertu. Jest tu tudíž spácháno lstivé jednání vhozením méně cenného předmětu a na druhé straně zneužití nevědomosti. Nevědomost má za následek, že byl majitel na jmění skrácen. Avšak i na automat práce vykonávající se hodí zákon trestní. Majitel automatu utrpí škodu na svých právech, stačí tu definice §. 197. tr. z.

P. náměstek vrch. stát. návl. dr. Miřička souhlasí s náhledem p. dvor. rady prof. dr. Zuckra a praví, že u krádeže rozhodným jest vzetí věci z cizího držení, u podvodu lstivé jednání. Zloděj béře, ať vlastník svoluje čili nic, podvod páchající hledí účinkovati na vůli vlastníka, hledí vyvolati svolení jeho. Nelze mluviti prý o oklamání vlastníka, poněvadž u apparatu není, však ta okolnost, že tu není, není překážkou, že nemůže býti oklamán, oklamáno jest jeho předpokládání, které paušalně na jevo dal, jest tu t. zv. delikt distanční. Pachatel působil na vůli vlastníkovu, která před skutkem projevena, když automat odevzdán k užívání. Jest tu jakási fikce svolení vlastníka ku vybrání zboží pod jistou podmínkou. Osobnost vlastníka se rozšiřuje, rozhodná tu není sfera osobní, nýbrž majetková, tato jest předmětem útoku.

Definice ani trestního práva rak. ani německého není počítána na tento případ proto, poněvadž zákonodárství nemělo na mysli automaty, zajisté dojde-li na nové vydání rak. zákona trestního, bude tam o těchto deliktech zmínka učiněna.

P. zem. adv. dr. Klimentovi zdá se náhled p. dr. Prušáka býti správnějším a sice proto, poněvadž při krádeži záleží pouze na tom, aby cizí movitá věc bez svolení vlastníka do držení pachatele přešla; kdežto při podvodu přechází věc ta do držení resp. detence se svolením vlastníka. Svolení není dáno také při automatech, ať do něho vhozen méně cenný neb bezcenný předmět — věc má se tak, jako kdyby někdo přišel k automatu s drátkem neb paklíčem a z něho vyňal zboží, aneb jako kdyby u dveří byl špatný zámek.

Ku konci debatty ujímá se slova p. dr. Prušák, aby obhájil své názory v přednášce projevené. Pokud jde o námitku, že krádež proto je vyloučena, poněvadž nedostává se tu podmínky, že věc „bez přivolení“ posavadního držitele z držení tohoto se odjímá, je dr. Prušák toho mínění, že námitka ta je nedůvodnou. Z povahy věci je samozřejmé, že vystavovatel automatu nesouhlasí s tím, aby zboží odejmuto bylo bez náhrady, již tvoří žádaná mince, v případě zneužití automatu vhozením předmětu méně cenného odejímá se věc (zboží) proti vůli vystavovatelově, tedy i bez jeho svolení. Rozhodně vystupuje však dr. Prušák proti tomu názoru (dv. r. dr. Zuckra, v. z. r. Stolly a n. v. st. z. dr. Miřičky), že v projednávaném případě jde o podvod. Naprosto nezbytnou podmínkou podvodu je lstivé předstírání neb lstivý čin, obou však v projednávaném případě se nedostává; čin pachatelův je bezprávný, nikoli však lstivý ve smyslu definice podvodu. Přijetím fikce právní, jíž p. dv. rada dr. Zucker názor svůj odůvodniti míní, dospěli bychom často k nesprávným důsledkům, neboť krádež ve většině

případů nutně porušení důvěry držitelovy v bezpečnost jeho majetku v sobě zahrnuje. Pro svůj názor dovolává se dr. Prušák konečně přesného nazírání zákonodárcova, jenž způsobem velice vhodným rozeznává trojí druh deliktův majetkových spáchaných bezprávným odejmutím věci z držení cizího: krádež, loupež a podvod. Při krádeži charakteristickým je odejmutí „bez přivolení", při loupeži „odejmutí násilné", při podvodu odejmutí „lstivé" t. j. odejmutí s přivolením zakládajícím se v omylu. Že tento poslední případ se nevyskytuje při zleužití automatu vhozením předmětu méně cenného, je patrno, neboť nejedná se tu o odejmutí lstivé, nýbrž o odejmutí bez přivolení, o odejmutí proti vůli vystavovatelově, jenž výslovně prohlašuje, že poskytnouti chce zboží nabízené jen za určitou náhradu (žádanou minci), jinak však ne. Zleužívatel tu ničeho nepředstírá, nýbrž přímo proti vůli vystavovatelově jedná a věc z automatu bez jeho přivolení, ovšem také bez jakékoliv lstivosti pouze dolo malo odjímá. Též výtku, že s krádeží nelze vystačiti při vhození mince méně cenné odmítá řečník poukazem k jednotlivým praktickým případům.

Na konec děkuje p. dr. Prušák všem pánům, kteří debatty se zúčastnili, předem pak p. dv. r. prof. Zuckrovi, jenž znamenitým proslovením svým velice o zajímavost rozhovoru tohoto se přičinil.

Dr. Jos Worel.

Denník.

Z české fakulty právnické. Děkanem právnické fakulty české Karlo-Ferdinandovy university pro příští studijní rok 1900./1901. zvolen byl p. prof. dr. Boh. svob. pán Rieger.

Literatura nových zákonů processních. Sbírka „Beispiele von Schriftsätzen in Civilprocess- und Exekutions-Verfahren", jejíž první díl „Schriftsätze im Civilprocesse", sestavený od rady vrch. zemského soudu dr. Roberta v. Neumann-Ettenreicha a rady z. soudu dr. Adolfa Blocha značně došel obliby, ukončena jest dílem druhým značně obsáhlejším „Schriftsätze im Exekutions- und Sicherungs-Verfahren", jejž sestavili rada vrchního z. soudu dr. Pavel v. Vittorelli, rada z. soudu dr. Alfred Bloch a soudní sekretář dr. H. Fischböck. Díl ten obsahuje 162 příkladův, přidány jsou rejstřík věcný a ukazatel zákonův k celému spisu.

Manzova sbírka zákonů. Svazku dvaadvacátého oddělení prvé „Gesetze und Verordnungen über die Besteuerung des Branntweins", jež sestavil ministerský rada Edmund

Bernatzky spolu se sekčním radou dr. Adolfem Carmine a min. vicesekretářem dr. Leopoldem Joasem, vyšlo v druhém přepracovaném vydání.

Perlesova sbírka zákonův. Sbírky „Österreichische Justizgesetze" svazek první „Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch sammt einschlägigen Novellen" vyšel u vydání šestém od dra Lva Gellera nově zpracovaném a značně rozmnoženém.

K pojmu nadace. Obecní výbor Karlínský v zasedání ze dne 28. dubna 1897 usnesl se v základě ustanovení §. 17. odst. 2. čes. zák. chudin., aby z odkazů † Jana Vokouna nařízených slovy „chudým dítkám v Karlíně věnuji 300 zl. a 500 zl." zřízena byla nadace v obnosu 800 zl. k ošacení chudých dítek městské opatrovny v Karlíně a ustanovil dále, že „v případě, že by městská opatrovna v Karlíně zanikla, a na místě její jiný ústav nevznikl, připadnouti má jmění nadační fondu chudinskému obce Karlínské k rozdělení mezi 80 chudých dítek v Karlíně." Místodržitelství v Praze výn. z 8. pros. 1899 č. 209.913. k žádosti obce Karlínské o schválení návrhu listu nadačního sdělilo, že nemůže vziti na vědomí zřízení nadace této, poněvadž usnesení obecního výboru povaze nadace se příčí, jelikož se nehledí na podstatný požadavek každé nadace, na neustálé trvání (§. 646. obec. zák. obč.) navrhlo pak spolu obci Karlínské, aby usnesení to změněno bylo v tom směru, aby, nastala-li by shora řečená eventualita, požitky jmění nadačního, nikterak ale jmění samo mezi chudé dítky v Karlíně se rozdělily. V stížnosti proti tomuto vynesení podané starostou obce v zastoupení obce Karlínské a chudinského fondu téže obce uvedeno následující: Řídě se ustanovením §. 17. odst. 2. chudinského zákona Českého ze dne 3. pros. 1868 č. 59. zem. zák. usnesl se obecní výbor, aby z odkazů těchto pr. 800 zl. zřízena byla nadace „Jana Vokouna pro chudé dítky v opatrovně." Proti tomuto opatření c. k. místodržitelství po právu ničeho nenamítá a uznává tudíž v tomto směru dispoziční právo o těchto odkazích cit. §. 17. obci příslušející, a jest s podivením, že upírá toto právo obci Karlínské pro případ zaniknutí nadace, totiž neschvaluje ustanovení obecního výboru Karlínského ze dne 28. dubna 1897, že v případě, že by Karlínská opatrovna kdysi zanikla, a na jejím místě žádný podobný ústav nepovstal, jmění nadační připadnouti má chudinskému fondu k rozdělení mezi 80 chudých dítek v Karlíně. Dle odůvodnění c. k. místodržit. zdá se, že toto vychází ze zásady, že nadace nikdy zrušiti se nemůže, a že v případu zaniknutí účelu nadačního dlužno užitky jmění nadačního obrátiti na účely, jež by duchu původního nařízení co nejvíce odpovídaly.

Z našeho obec. zákona občanského, který v příčině nadací velmi má neúplná a skrovná ustanovení, nelze sice přímo dovoditi, že nadace zaniknouti mohou (§. 646. obec. z. obč. a contr.), avšak možno z právní povahy nadací vůbec stanoviti dva případy zaniknutí a to: zaniknutí substrátu této právnické osoby, t. j. úplná ztráta jmění nadačního při nemožnosti totéž obnoviti, a zaniknutí účelu nadačního.

Že zrušení nadace možno jest, vyplývá nade vši pochybnost z dvorního dekretu ze dne 21. května 1811 č. 15.759 sb. pol. zák. sv. 69. Přiznati sluší, že v případě zaniknutí účelu nadačního dlužno užitky jmění nadačního obrátiti na účely, jež by duchu původního nařízení co nejvíce odpovídaly, avšak to jen tenkráte, nemá-li list nadační žádných ustanovení, jak v takovémto případě předsejíti se má (nález c. k. správ. soud. dvoru z 5. ledna 1883 č. 2533. Budw. VIII. č. 1618.) (dále analogon §. 53. zákona ze dne 7. května 1874 č. 50. r. z.). Aby tento případ nastati nemohl, k tomu čelí usnesení obecního výboru Karlínského, které tím spíše schválení dojíti mohlo, poněvadž neobsahovalo nic nezákonného a obecní zastupitelstvo k usnesení tomu bylo oprávněno.

Co zákonný zástupce chudinského fondu (vlastníka odkazů) může obecní výbor Karlínský jako jiný zakladatel nadace určiti, jakým způsobem naloženo býti má se jměním nadačním po zaniknutí účelu nadačního s tou jedinou modifikací, že obec šetřiti musí v tomto případě: původního určení Jana Vokouna a ustanovení §. 17. zákona chudinského t. j. že musí jmění odkázané buď přiraziti ku kmenovému jmění fondu chudinského, nebo je mezi chudé rozděliti, čemuž obecní výbor vyhověl jednak tím, že nárok na legáty ty po zrušení účelu nadačního vyhradil chudým dítkám v Karlíně tím, že usnesl se, aby po zrušení nadace jmění nadační mezi chudé dítky se rozdělilo.

Určil tedy obecní výbor resolutivní výminku, po splnění jejíž (t. j. zaniknutí opatrovny resp. ústavu místo ní jsoucího) nadace zaniknouti a jmění její k fondu chudinskému za účelem shora naznačeným připadnouti má a zřízení nadace není aktem právním, který by připojení resolutivní výminky nestrpěl (arg. §§. 59. 800. 774. obec. zák. obč. a contrario) (dále §§. 708. 897. obec. z. obč.)

C. k. ministerstvo vnitra výnosem z 8. února 1900. č. 4045. výnos místodržitelský ve směru v odpor vzatém zrušilo, připojilo se k vývodům stížnosti a prohlásilo, že usnesení obecního výboru v Karlíně ze dne 28. dubna 1897 je přípustné opatření zakladatele o jmění nadačním pro případ nastalé nemožnosti splnění účelu nadačního a tudíž přijetí této nadace v cestě nestojí. —z.

K otázce processuálného postavení eráru před soudem.

Napsal JUDr. **Boleslav Fux** v Praze.

Státu jako samostatné osobnosti, jako subjektu práv a závazků, ať již povahy soukromo- neb veřejnoprávné [1]) jako každé osobě právnické schází přirozená vůle; nedostatek tento nahražuje vůle a činy orgánů státních, osob fysických, které uvnitř kompetence jim přidělené stát repraesentují. [2]) Vůle těchto, pokud nepřekročuje meze dané kompetence, jest vůlí státu. Požívá-li stát ve svých majetkoprávních vztazích způsobilosti ku právům, důsledně v řízení soudním jest stranou [3]), t. j. subjektem způsobilým řízení s právním účinkem se súčastniti.

V Německu vede spor ve věci fiskalní zmocněnec od příslušného správního úřadu od případu ku případu zřizovaný s plnou mocí dle §. 77. něm. s. ř. [4]) Ve Francii zastupuje „trésor publique" přednosta zvláštního oddělení pro sporné věci v ministerstvu financí, jemuž k ruce dán v každém département t. zv. avoué; zastupování „domaines et droits domaniaux" obstarává préfet jednotlivého département. [5]) Správní orgány státní jsou tudíž kompetentní nejen

[1]) Jellinek: System der öffentlichen subjektiven Rechte str. 56. a článek „fiscus" v Ulbrichovu a Mischlerovu Östr. Staatswörterb. Co subjekt majetkoprávních práv a povinností zove se stát erár, fiscus. Tyto majetkoprávní vztahy k jiným subjektům nejsou nijak pouze povahy soukromoprávné; vybírá-li stát dávky, osvojuje-li si bezdědičné pozůstalosti, propadlá deposita atd., vykonává práva povahy veřejnoprávné. Stát jest vlastníkem, držitelem, dlužníkem, věřitelem.

[2]) Jellinek n. u. m. str. 168, 212—234. Ulbrich: Handbuch der oest. Verwaltung I. str. 6, 7. Stengel: Wörterbuch d. deutsch. Verwaltungsrechtes I. 153—157. Laband: Deutsch. Staatsrecht 1895 I. 322—324.

[3]) Pražák: Spory o příslušnost I. 109, 112; §. 290. obč. zák.

[4]) [5]) Laband n. u. m. II. 811, L st: Die Finanzprokuratur, Grünhut's Zeitschrift für das öff. u. Privatrecht 1898 str. 130—131.

s právním účinkem jednati pro stát, nýbrž i stát před soudem zastupovati. Dovolání se pomoci soudu pokládá se za akt správy jmění fiskalního.

Naše zákonodárství zachovává sice četnými předpisy správním orgánům kompetenci kryjící se podstatně se způsobilostí fysických osob k právním činům [6]), avšak jakmile dojde k řízení soudnímu, přestává kompetence správních orgánů [7]) a začíná kompetence c. k. fin. prokuratury, zvláštního úřadu státního povolaného k „zastupování soudnímu ve věcech týkajících se jmění státního". §. 1. č. 1. n. instr., §. 1. st. instr., čl. IV. úv. z. k s. ř. Důvod pro toto dělení kompetence nespočívá v povaze věci jako spíše v historickém vývoji a uznání vhodnosti.

Soudní řád dotýká se postavení eráru před soudem — nehledíc k několika málo podrobnějším předpisům — povšechně ve čl. XXXII. úv. z. k s. ř. a třeba na jeho základě stručně naznačiti nejhlavnější zásady postavení eráru před soudem ovládající.

Kdo jest ve věci erární před soudem stranou, t. j. subjektem, jehož se týkají účinky sporu §. 233., 411., 41. s. ř.? Zajisté, že fiscus jako subjekt majetkoprávní, ani úřad co takový [8]) ani osoba fysická, pokud by k ní jedině jako k repraesentantu úřadu se hledělo. Poněvadž stát jako subjekt vůle nemající stýká se s jednotlivci vždy jen v podobě orgánu s vymezenou kompetencí [9]), nastává otázka, kterému z těchto orgánů státních roli strany dlužno přisouditi?

Praejudicialním jest poměr orgánů k státu a tu theorie práva veřejného a práva processního — ač také veřejného — se rozcházejí.

---

[6]) Na př. vojenská intendance uzavírá smlouvu o dodávky, c. k. zem. fin. ředitelství propachtovává daně atd. Rozdělení kompetence mezi vyšší a nižší orgány nevadí, sr. železniční statut ze dne 19. ledna 1896 č. 16 ř. z. §. 4., 16., 17.

[7]) Sr. princip §. 1. a 2. s. ř., dle něhož u osob fysických způsobilost procesní kryje se a sahá tak daleko jako způsobilost k pr. činům.

[8]) Pražák: Spory o příslušnost I. 110, 111. Krainz: System des oest. Privatrechtes I. str. 161—163. Unger: System des oest. Privatrechtes I. str. 325—327, 337. Wach: Lehrbuch des deutsch. Civilprocesses str. 567.

[9]) Jellinek: System der öffentlichen Rechte str. 219. Wach: l. c, 567, pozn. 29.

Dle theorie práva veřejného — nehledíc ani k nejasnosti pojmu „orgán“ [10]) — poměr ten není poměrem zastoupení, neboť toto vyžaduje dva subjekty právní, zastoupeného a zástupce, orgány však, které osobnostmi nejsou, jsou jednající a chtějící stát sám, za zástupcem stojí někdo, za orgánem nikdo. Vůle orgánu v mezích kompetence jeho projevená jest vůlí státu, projevy různých orgánů jsou vnitřními událostmi jedné a téže nedělitelné osobnosti státu.[11]) Poměr tento není ani zastoupením t. zv. zákonným, neboť u státních orgánů jedná se o „vůli nezávislou na zralé neb dostačitelné vůli“, a tím také o vůli „od podobné vůle rozdílnou“ [12]), tím méně zmocněním.[13]) Stranou by byl tudíž stát stělesněný v tom kterém orgánu správním a platily by proň přímo předpisy soud. řádu o stranách.

Naproti tomu právo processní vycházejíc ze všeobecně uznaného principu práva soukromého, že každá právnická osoba, tedy i stát, vůle nemající, jednati může jen svými orgány co zákonnými zástupci, zařaďuje stát mezi subjekty processně nezpůsobilé.[14]) Jest tedy dle §. 1. 4. s. ř. stranou erár, t. j. neosobní jmění státu, kdežto pro orgány správní co zákonné zástupce dle §. 5. s. ř. platí předpisy o stranách.

Rozpor tento, byť i netýkal se otázky o účincích [15]) sporu, přece stěžuje zodpovědění výše položené otázky, která by z hlediska názoru prvnějšího zcela jednoduše se dala rozhodnouti, a to tím více, poněvadž pro každou osobu právnickou ať soukromou neb veřejnoprávní — nehledíc ani k nadacím — zvláštní předpisy zastoupení

---

[10]) Mayer: Deutsch. Verwaltungsrecht II. str. 395. Haenel: Deutsch. Staatsrecht str. 85, 86; o rozdílu mezi „Amt“ a „Behörde“ viz Laband l. c. I. str. 323—324, Mayer l. c. I. 96.

[11]) Jellinek l. c. str. 28, 29, 132, 168, 212—234. Wach: l. c. 92.

[12]) Haenel l. c. str. 88. Pražák: Ústavní právo III. 253—255.

[13]) Pražák l. c. III. str. 375. Mayer: l. c. II. 221.

[14]) Dernburg: Pandekten I. 272. a násl.. Unger: l. c. I. str. 343. Randa: Náhrada škody 1899 str. 36; Besitz 1876 str. 399, 401—408. Ott: Soudní řád I. str. 159. Schuster v. Bonnott: Oest. Civilprocess str. 84. Neumann: Kommentar etc. str. 124. Meisl l. c. 6. Last l. c. 133. Canstein: Lehrbuch des oest. Civilprocesses str. 101—104. Wach l. c. str. 586—588.

[15]) Účinky sporu týkaly by se nepřímo i dotčeného orgánu správního co zák. zástupce, poněvadž orgány věc státu za svou přijati nemohou a jinému správnímu orgánu vadila by nekompetence ať věcná ať místní.

dle §. 4. s. ř. upravují, kteréž analogického užívání nedopouští.[16]) Proto veřejnoprávní poměr orgánů správních mezi sebou a vůči fisku jest zvláštním právním poměrem a nezdá se býti správným běžný názor, že fin. prokuratura jest zákonným zástupcem eráru a že jest stranou ve věci fiskální. I kdyby správným byl názor, že orgány státní — tudíž i fin. prokuratura — jsou zákonnými zástupci eráru, dal by se názor tento udrženi, jen pokud se jedná o theoretické nazírání na poměr fin. prokuratury k fisku, nikoliv však na poměr její k ostatním orgánům státním a jiným stranám, neboť platné předpisy vymezují poměr tento z hlediska quasi zmocnění čl. XXXII. úv. z. k s. ř., §. 1. n. instr. (slova „rechtsanwaltschaftliche Geschäfte") a zejmena §. 15. A. n. instr. (pro foro externo plná moc §u. 31. č. 1—4 s. ř., pro foro interno závislost na správním orgánu). Srovnání těchto předpisů a §. 4. s. ř. ukazuje již značné rozdíly.

A jestliže orgány státní nejsou než pouhé kompetence,[17]) připadla by fin. prokuratuře vždy role strany, jakmile by věc dospěla před soud, neboť kompetence fin. prokuratury dle §. 1. n. instr. „zastupovati před soudy záležitosti jmění státního etc." a contr. každému jinému orgánu státnímu jest odňata.[18]) Nemohl by tedy na př.: žádný jiný orgán státní — mimo fin. prokuraturu před soudem zaujati postavení strany, nejvýše svědka nebo znalce. Tento názor zamítl nejv. soud nálezem ze dne 16. listopadu 1898 č. 15.025 z důvodu zmatečnosti dle §. 477. č. 4., 503. č. 1. a to právem.[19])

Takto konstruován jest poměr fin. prokuratury k fisku repraesentovanému příslušným orgánem správním, jako advokáta ke klientu; není-li advokát ve sporu klienta svého stranou, není jí ani fin. prokuratura ve věci fiskální, zastávajíc pouze funkci advo-

---

[16]) Sr. na př. zastoupení obcí před soudy. Zákon ze dne 5. března 1862 č. 18. ř. z. čl. VIII. Pražák l. c. I. 157, 158, 326.

[17]) Jellinek l. c. 216.

[18]) Naopak zase zakládati mimosoudně pro erár práva a závazky patří do kompetence správních orgánů, nikoliv fin. prokuratury.

[19]) Rozhodnutí toto úplně souhlasí s čl. XXXII. úv. z. k s. ř. a §. 1. n instr. Čl. IV. úv. z. k s. ř. naznačuje pouze další trvání dosavadních předpisů, které v základě novou instrukcí příliš změněny nebyly (sr. na př. nař. min. sprav. z 2. září 1868 č. 10.557), zapomíná však, že vedle berních úřadů také c. k. lesní správy v řízení exekučním k zastupování státu byly a jsou oprávněny.

káta fisku, funkci právního zástupce,[20]) kdežto stranou jest buď stát — orgán, aneb jmění státní a orgán správní pouze za stranu dle §. 5. s. ř. pokládati sluší.

Správním orgánům přísluší před soudem sice všechna práva a povinnosti strany, ale vždy jen[21]) pomocí fin. prokuratury a jen vedle ní, §. 26. II. s. ř.,[22]) při čemž hledě k podstatě věci jsou advokát a klient (ať osoba fysická neb právnická) dvě samostatné osobnosti, kdežto fin. prokuratura jako každý jiný orgán státní jest právě jenom orgánem jedné a téže nedělitelné osobnosti státu.

Nelze tedy upírati orgánu správnímu práva strany, zejména k líčení se co strana dostaviti, ústní prohlášení činiti §. 26. II. s. ř., doznání a jiná prohlášení fin. prokuratury odvolávati neb opravovati §. 34. s. ř. Není třeba žádného usnášení se o „připuštění" správního orgánu co strany; není-li závady ohledně legitimace úředníka intervenujícího, a kompetence úřadu správního, musí prostě udělením slova dle §. 180. II. s. ř. dána býti příležitost k prohlášením a řečem §. 182., 180. III. s. ř., §. 186. II. III. s. ř. Není závady, aby na př. orgánu správnímu bylo uloženo k líčení se dostaviti §. 183. č. 1. s. ř., nemohl by však v jednom a témž líčení jednati jako strana a svědek nebo znalec; rovněž přísežný výslech správního orgánu, a jenom tohoto není vyloučen §. 371., 373 s. ř.[23])

Správní orgány před soudem nejsou vzhledem k definici §u. 1. s. ř. processně nezpůsobilé, spíše dle platných předpisů k samo-

---

[20]) Nyní též Ott l. c. II. 196.

[21]) Výminečně samostatné postavení jménem eráru a pouze v řízení exekučním mají c. k. berní úřady (nař. ze dne 18. ledna 1898 č. 28. ř. z., instrukce ze dne 14. března 1898 č. 994 O. P. 98, dle kteréž některé úkony a sice žádost o odevzdání platu, a rekursy vyhraženy fin. prokuratuře, aneb aspoň třeba podpisu této sr. §. 520 s. ř., §. 78. ex. ř.) a c. k. lesní správy (nař. ze dne 16. března 1899 č. 57 ř. z.). Naopak není věci erární (sr. i §. 69. s. ř. a §. 135. j. ř.), v kteréž by fin. prokuratura jednala, aniž by tato nenáležela do kompetence některého správního orgánu.

[22]) Ott l. c. I. oddíl o činnosti stran. Nesprávné tudíž, užívati obratů „žalobce, žalovaný: c. k. fin. prokuratura noe železničního (etc.) eráru", nýbrž „železniční erár repraesentovaný c. k. ředitelstvím státních drah c. k. fin. prokuraturou". Názor tento dochází i výrazu v praxi pokladniční. Sr. §. 18. n. instr. a výnosy min. fin. ze dne 23. března 1898 č. 12.759 a ze dne 22. února 1899 52.184./98.—8., dle nichž útraty soudní a zastupování béře a nese expensní pokladna fin. prokuratury, obnosy pohledávek vyhraných neb prohraných expensní pokladna c. k. ředitelství státních drah.

[23]) Souhlasně, ač z jiného důvodu Neumann l. c. str. 728.

statnému jednání před soudem nekompetentní §. 1. n. instr. a contr. Na př. nedostavení se správního orgánu k roku kteréhokoliv soudu předvolaného (§. 183. č. 1. s. ř.) volně se uváží §. 272. s. ř., avšak nedostavení se úředníka fin. prokuratury rovnati dlužno nedostavení se advokáta dle §. 133. III. s. ř., ježto eráru obligatorně v každé instanci (§. 1. n. instr., jenž nerozeznává, a §. 26. III. s. ř.) pomoci advokáta se dostává a dostávati musí. Erár nezastoupený stihnouti mohou účinky zmeškání §. 144. s. ř., může vynesen býti i rozsudek pro zmeškání § 399., 401. s. ř., a projednávání sporu bez úředníka fin. prokuratury by bylo zmatečným §. 477. č. 5., 529. č. 2. s. ř.[24]) Pro erár platí — obrazně řečeno — t. zv. „Anwaltszwang" vždy a v každém řízení soudním, nehledí-li se k výše uvedeným výjimkám (pozn. 21.).

V praxi intervence správních orgánů bývá potřebí jen v otázkách čistě odborných, na př. železničních, poštovních atd., a jinak ochotně fin. prokuratuře se celé řízení i zodpovědnost ponechává.

Fin. prokuratura zastává funkci advokáta státu, právního zástupce i rádce[25]) §. 8. adv. ř., §. 1. n. instr., a jest kompetentní k zakročení před všemi soudy a úřady zemí předlitavských §. 4. n. instr. Souhlas tento mezi kompetencí fin. prokuratury a působností advokáta docílen teprve novou instrukcí; §. 1. prov. instr. neznal zastupování eráru v řízení administrativním, postavení fin. prokuratury bylo dosti neurčité, tak že ani za advokáta fisku pokládána nebyla.[26]) Souhlasu tohoto nebylo ani v době, kdy nové zákony processní v život vstoupily. Čl. XXXII. úv. z. k s. ř. jest původem starší, než §. 1. n. instr., kdežto měl by býti právě poměr opačný. Vzhledem k čl. IV. úv. z. k s. ř. možno říci, že v době až do vydání n. instr. byl názor starší judikatury úplně správným, a že vnitřní rozpor mezi tímto stavem a čl. XXXII. úv. z. k s. ř. odstraněn teprve n. instr.

Proto důsledně platí čl. XXXII. úv. z. k s. ř., který doplniti dlužno §. 39. s. ř., takže předpisů o stranách na fin. prokuraturu

---

[24]) Ott l. c. I. str. 165, 219.

[25]) Dle některých cizích legislací se obě tyto funkce od sebe oddělují, na př. ve Francii. Ott l. c. I. str. 196. Last l. c. 107.

[26]) Meisl l. c. str. 6. Fin. prokuratuře na př nepřisuzovány ani útraty dle adv. tarifu. GUW. č. 18921.

použiti možno potud, pokud předpisy tyto platí pro advokáty a jejich zástupce.[27])

Byť by dle čl. XXXII. úv. z. k s. ř. na fin. prokuraturu používati se mělo předpisů o advokátech a jejich zástupcích, není fin. prokuratura advokátem, neboť jest jako každý jiný státní úřad orgánem, jemuž ovšem přidělena jest kompetence co do obsahu a rozsahu kryjící se s povoláním advokáta. Právě jako zákonného zástupce dle §. 5. s. ř. pouze za stranu považovati sluší, právě tak i dle zmíněného článku fin. prokuraturu za advokáta fisku považovati třeba.

Není závady, aby na př. ve sporu fiskalním použito bylo ustanovení §§. 174. (jestli by kdy potřeba toho nastala), 212. III. 265., 440. III. s. ř.

Fin. prokuratuře jako každému advokátu přisuzovati třeba útraty (palmare a hotové výlohy) tomuto soudním řádem vyhrazené, a zejména adv. tarifem z 21. prosince 1897 č. 293. ř. z., vytknuté (§. 41. II. s. ř.), což ostatně plyne a contr. §. 42. II. s. ř. Rozdíl jest pouze ten, že útraty tyto plynou ad aerarium a ex aerario,[28]) nikoliv do jmění fin. prokuratury, ježto tato jako orgán žádného jmění míti nemůže, tím méně do jmění úředníků fin. prokuratury, ježto tito jsou pouze členy orgánu. Stát osvobozen jest od poplatků a kolků dle pol. sazby 75. *a*) zák. ze dne 9. února 1850 č. 50. ř. z. Právě tak i §. 49. s. ř. — jak nazbyt vyslovuje „Beantwortung etc.“ z 3. prosince 1897 č. 25.801. Věst. min. spr. č. 44. — použiti možno na fin. prokuraturu. Z důvodů však právě uvedených a vzhledem k tomu, že soud o míře ručení (§. 7. 11. n. instr.) ani rozhodovati nemůže, nezbude než útraty zaviněné uložiti státu, který je prima facie ponese; zdali definitivně, ukáže zavedené řízení administrativní pro škodu z poměru služebního eráru způsobenou dle dv. dekr. ze dne 6. srpna 1841 č. 555. sb. z. s., kteréž s eventuálním řízením disciplinárním nijak nesouvisí.[29])

Rozdíl mezi orgánem, erárem a advokátem, klientem tu vystupuje jasně.

Ale jak rozuměti slovu „die Finanzprokuraturen“ ve čl. XXXII. úv. z. k s. ř.?

[27]) Kdo může býti zástupcem advokáta, o tom viz článek Kornfeldův Jur. Bl. 1898 str. 73—75 a Beantwortung etc. k §. 31. s. ř.

[28]) Jak dobře praví dv. dekrety ze dne 3. března 1785 č. 393 sb. z. s. a ze dne 14. října 1785 č. 484 sb. z. s.

[29]) Budw. č. 4543. Pražák l. c. III. 429—430.

S pojmem fin. prokuratury jako úřadu v běžném slova smyslu vystačí se zcela dobře, dokud fin. prokuratura vstupuje v písemní styk jakéhokoliv rázu s jinými úřady neb stranami, §. 10. st. instr., §. 12. n. instr. Veškeré písemnosti vycházejí od úřadu jako takového, individualita jednotlivých úředníků se úplně ztrácí a vstupuje do pozadí[30]) vyjímaje fin. prokuratora, jenž jako jedině zodpovědný repraesentant úřadu za zákonnost, účelnost, správnost veškerého sobě svěřeného řízení, a za veškeré od fin. prokuratury vycházející úřední výkony v mezích vlivu svého zodpovídá a ručí, §. 7 III., §. 11. II. n. instr.

I jinak[31]), pokud povaha tohoto styku tomu nebrání, vystupuje fin. prokuratura na venek jako celistvý orgán, úřad[32]), fysické osoby, které dohromady orgán tvoří[33]), se ztrácejí. Jedná-li se však o ústní styk se soudy neb stranami, tu z pochopitelných důvodů nutně vystupovati musí úředníci fin. prokuratury jako součástky celkového[34]) orgánu.

Nelze o tom pochybovati, že platí-li čl. XXXII. úv. z. k s. ř. pro fin. prokuraturu jako celkový orgán, že platí i pro členy tohoto orgánu — úředníky fin. prokuratury, z nichž každý bez rozdílu třídy hodnostní v úřední věci před soudem zaujímá postavení advokáta; nelze tudíž na př. v t. zv. processu advokátském (§. 27. I. s. ř.) shledávati v intervenci úředníka zkoušku advokátní nemajícího[35]) ani důvod odvolání neb revise, §. 477. č. 5., §. 503. č. 1., ani důvod žaloby o zmatečnost, §. 529. č. 2. s. ř.; nemohl by vynesen býti také rozsudek pro zmeškání, §. 133. II. s. ř., §. 397. II., §. 399. s. ř.

Není-li fin. prokuratura jako orgán advokátem, nejsou jimi ani úředníci fin. prokuratury vzhledem k §§. 5., 7., 20. adv. ř., třeba by zadost učinili podmínkám zákonné kvalifikace, ba vzhledem ke zkoušce prokuraturní učinili ještě více. Proto možno je, pokud advokátní zkoušku složili, dle analogie principu §. 5. s. ř. a cit.

---

[30]) Last 126, 127.

[31]) Na př. při vyměňování listin dle §. 83. s. ř., doručování dle §. 112., 113. s. ř.

[32]) Jellinek l. c. 168.

[33]) Jellinek l. c. 129, 131, 227, 139.

[34]) Jellinek l. c. 140. Fin. prokuratura náleží k orgánům sestávajícím z většího počtu osob fysických, sobě navzájem pod- a nadřaděných.

[35]) Zkoušky advokátní třeba k dosažení VIII. hodn. tř., zkoušky prokuraturní k dosažení IX., X. hodn. tř. §. 5. n. instr.

čl. za advokáty pokládati, a výhodu § 28. s. ř. v jejich vlastní záležitosti na ně vztahovati.[36])

Argumentace Neumannova[37]), jako by čl. XXXII. úv. z. k s. ř. platil pouze pro fin. prokuraturu, nikoliv úředníky, kteří jsou jejími zástupci (!), odporuje podstatě každého orgánu. Obé se od sebe vůbec nedá odlučovati.[38])

Z povahy fin. prokuratury jako úřadu plynou vzhledem k osobě advokáta některé rozdíly, jak naznačuje slovo „sinngemäss" čl. XXXII. úv. z. k s. ř.

Soudní řád na př. obsahuje celou řadu trestů peněžitých, §§. 313., 512., 528., 220. s. ř. a §§. 86., 179., 200., 220. s. ř., které advokátu uloženy býti mohou. Případ §. 86. s. ř. by approbací neprošel; pro svévoli §§. 512., 528., 179., 313. (§. 39. s. ř.) s. ř. nemůže fin. prokuratuře uložen býti trest, neboť nehledíc k relativnosti pojmu svévole, jest fin. prokuratura povinna, kdykoliv to interes eráru vyžaduje, a krok sám není bezvýsledným, užiti všech opravných prostředků bez obmezení, zjištění, prozatimních opatření a jinakých opatrností nutných i doporučitelných, §. 15. A. VII. n. instr. Ani v případě §. 200. s. ř. nemůže úředníku fin. prokuratury uložena býti pokuta[39]), neboť byť by i ve svém úředním výkonu přestoupil mezi dovolenou[40]), dle všeobecných předpisů čl. 12. st. zákl. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 145. ř. z. a nařízení ze dne 10. března 1860 č. 64. ř. z., §. 17. a contr., jako státní úředník může potrestán býti soudem trestním neb příslušnou disciplinární instancí. Touto soud processní není, a může tedy ve všech případech (nikoliv jen některých, §. 200. III. s. ř.) pouze oznámení u fin. prokuratury se žádostí za zavedení řízení disciplinárního učiniti. Rovněž nelze mluviti o osobním ručení fin. prokuratury za poplatky znalecké a svědecké (§§. 40., 383. III. s. ř.).[41]) Tyto jako část nákladů soudních, §. 41. s. ř., plynou ad aerarium. Oprávnění fin. prokuratury jako vůbec každého správního

---

[36]) Ott: Soudní řád I. str. 207.

[37]) Neumann: Komentar zu der C. P. O. str. 65.

[38]) Ulbrich l. c. I. 6, 7. Pražák l. c. I. str. 112, 113.

[39]) Opačně Neumann: Kommentar str. 65, jenž připouští pokutu jako obecnému zmocněnci (!) až do 50 zl. Ott l. c. I. str. 276. Schauer: Civilprocessordnung str. 270.

[40]) Jellinek l. c. str. 232.

[41]) Pleniss. usnesení nejv. soudu ze dne 5. července 1899 č. 406. Právník 1899 str. 890—891.

orgánu sahá dále než dle §. 219. s. ř.; vzhledem k právní pomoci, kterou si úřady státní poskytovati musí[42]), musil by soud po případě i celá akta soudní k nahlédnutí zaslati (§. 284. j. ř.).[43]) Povinnost tato ovšem platí i naopak, sr. na př. čl. XXXVIII. úv. z. k s. ř.[44])

Finanční prokuratura koná funkci advokáta před každou instancí soudní, v každém řízení soudním[45]), §. 1. n. instr. §. 27. III. s. ř. stylisován tak, jako by výminečně v řízení před soudy sborovými pro erár pomoci advokáta potřebí nebylo, kdežto vzhledem k §. 1. a 15. A. n. instr. platí opak: že eráru i před soudy okresními výminečně a nutně pomoci advokáta se dostává.

Princip §. 27. s. ř. oživuje, jedná-li se o t. zv. delegaci, nemůže-li věc před soud náležející v sídle fin. prokuratury býti obstarána. Delegace tato není nic jiného než dle §. 15. A. n. instr. v souhlasu s §. 31. s. ř. daná kompetence

1. na základě své plné processní moci (§. 31. II. posl. věta s. ř.) zříditi si za zástupce státní[46]) neb jiný[47]) orgán[48]), není-li třeba intervence advokáta a může-li věc bez nebezpečí s malými výlohami býti obstarána,

2. svou processní plnou moc (§. 31. II. 1. věta s. ř.) přenášeti pro jednotlivé akty neb oddíly řízení na advokáta, je-li intervence advokátovy potřebí.

V případě prvém uděluje fin. prokuratura processní neb obyčejnou plnou moc s účinkem §. 33. s. ř., v případě druhém svou processní plnou moc přenáší. V případě delegace „jiného" orgánu neb advokáta jest tu právní jednání, t. j. prohlášení substituční; zmocněný subjekt vstupuje v kompetenci fin. prokuratury, jedná přímo jménem eráru a toto oprávnění v obou případech ad 1.

---

[42]) §. 6. n. instr., §. 4. posl. odst. prov. instr.

[43]) Sr. §. 288. IV., §. 313. č. 7, §. 323. j. ř.

[44]) Sr. Ott l. c. II. str. 133 a motivy k čl. cit.

[45]) V řízení trestním jako soukromý účastník, §. 46. tr. ř., sr. rozh. nejv. soudu ze dne 17. dubna 1890 č. 1125. Meisl str. 7. V praxi však (na př. věcech poštovních) obyčejně intervenuje orgán odborný.

[46]) Jellinek l. c. 328, 329. Zastoupení toto jest process odehrávající se uvnitř osobnosti státu, proto nelze je posuzovati dle analogie práva soukromého.

[47]) na př. věcech nadačních, církevních.

[48]) tudíž jen ten subjekt, který jest orgánem.

a 2. řádné vykázati musí, §. 30., 37. s. ř. V tomto smyslu lze mluviti o „plné moci“ [49]) vydané fin. prokuraturou.

Platí-li dle čl. XXXII. úv. z. k s. ř. předpisy o advokátech a jich zástupcích pro fin. prokuraturu, možno a maiori ad minus souditi, že článek tento platí také pro zástupce fin. prokuratury v §. 15. A. n. instr. uvedené.

Něco zcela jiného jest t. zv. delegace úředníka fin. prokuratury mimo soud sídla této, je-li nebezpečí příliš značné, §. 15. A. n. inst. Vykáže-li se jako takový, úřední legitimací, provede úkony, §. 31. č. 1.—4. s. ř. platně pro foro externo mocí svého úřadu, nikoliv na základě jakési plné moci fin. prokuratora aneb administrativního orgánu. Instrukce atd. platí pouze pro foro interno, a pouze k zachování souhlasu obojího fora uložena jest povinnost předložiti postup obmyšleného jednání k schválení event. změny §. 15. A. n. instr. Že fin. prokuratura má kompetenci dle §. 31. č. 1.—4. s. ř. v řízení soudním, jest v říšském zákonníku uveřejněno, tedy okolností známou, §. 269. s. ř., že dotyčný úředník jest úředníkem fin. prokuratury, dosvědčuje úřední legitimace, a jest praxe u soudů, žádající výkaz plné moci, nejen nesprávnou, nýbrž i bezúčelnou.

V řízení soudním erár nepožívá žádného privilegovaného postavení, §. 12. n. instr., §. 10. st. instr. [50]) Pro foro externo (vůči soudu a straně = odpůrci) zaujímá fin. prokuratura souverenní postavení v mezích §. 31. č. 1.—4. s. ř., aniž by musila zvláštní plnou moc vykazovati, §. 15. A. n. instr. [51]), pro foro interno (vůči správnímu úřadu) závisí na správním úřadě; k podání žaloby, jakož i odpovědi na žalobu potřebuje zmocnění a informace správního orgánu a je-li nebezpečí v průtahu, dodatečného schválení učiněných kroků; zmocnění resp. souhlasu třeba k uzavření smíru, uznání, vzdání se nároků a vyzdvižení vydobytých zjištění, §. 15. I.—III. n. instr. Bez souhlasu smí tyto úkony v definitivní formě předsevzíti jen v případě nutné potřeby, a proti dodatečnému odůvodnění. [52])

[49]) Plná tato moc jest listinou veřejnou, vydanou c. k. úřadem státním. §. 292. s. ř.

[50]) Pražák: Spory o přísl. I. str. 110, 111. §. 290. obč. z.

[51]) V provisorní instr. ustanovení toto, jakož i vůbec přesné rozlišení obojího fora chybí. Sr. §. 13. prov. instr.

[52]) Sr. týž značně odchylný §. 13. prov. instr. doplněný zrušeným nyní min. nař. ze dne 25. dubna 1856 č. 8911.

Význam této novoty, jakož i slova „definitivní“ jest krátce tento: Platnosti a právnímu účinku processního úkonu v mezích §. 31. č. 1.—4. s. ř. *provedeného* nijak nevadí nedostatek předchozího zmocnění neb dodatečného schválení. Slovo „definitivní“ mělo by tudíž význam jen pro foro interno, ovšem v praxi fin. prokuratura na vlastní zodpovědnost jen ve velmi řídkých případech jedná, a provede-li některý úkon, §. 41. č. 1.—4., učiní tak vždy s výslovnou výhradou „dodatečného schválení“.

K jiným úkonům[53]), než které obsahuje §. 31. č. 1.—4. s. ř., na př. vybrání pohledávky atd., bylo by třeba zvláštní plné moci dle §. 1008. obč. z., kteráž by soudu musila býti vykázána. Který správní orgán zmocnění neb souhlas udílí, řídí se dle povahy dotčené záležitosti, na př.: c. k. místodržitelství, c. k. fin. zem. řiditelství, c. k. řiditelství pošt a telegrafů, c. k. řiditelství státních drah[54]) atd.; pokud zase tyto správní orgány jsou kompetentní s předmětem sporu „nakládati“, řídí se dle jejich kompetence.

V řízení pozůstalostním jest fin. prokuratura zmocněna až do 2000 zl. dluhy uznávati, pokud by v eventuelním sporu soud tyto dluhy za likvidní uznal, §. 15. A. VI. n. instr.

Postavení eráru před soudem, jak bylo vylíčeno, vylučuje litis consortium a vedlejší intervenci *státních* orgánů; praxe dosti kolísá. Obojí tento processuelní poměr předpokládá několik samostatných subjektů „mehrere Personen“, §. 11. s. ř., „andere Personen“, §. 17. s. ř.; nevadí ovšem, je-li subjektem tím osoba fysická neb právnická.

Třeba stát na venek vystupoval v podobě mnohých a různých orgánů, jest přece vždy jen *jedním* právním subjektem. Není tedy možné litis consortium více orgánů správních, ježto tyto nejsou žádnými subjekty a to tím méně, poněvadž určitá záležitost administrativní nemůže současně patřiti do kompetence více sobě koordinovaných úřadů. Z téhož hlediska jest také vedlejší intervence nejen nemožná, nýbrž i zbytečná. Je-li výše uvedený názor správný, zaujímá orgán správní ve věci své kompetence postavení strany, tudíž postavení daleko vlivuplnější než vedlejšího intervenienta.

Za to zcela dobře jest možné litis consortium, aneb vedlejší intervence mezi státem jako osobou právnickou, a osobou fysickou, sr. na př. řízení syndikátní, §. 600.—602. s. ř. a zákon ze dne 12. července 1872 č. 112. ř. z.

[53]) Ott l. c. I. 201.

[54]) Příliš úzce Ott l. c. I. 159.

Zbývá ještě přihlédnouti k místní příslušnosti eráru resp. fin. prokuratury.[55])

1. Obecným soudem žalovaného eráru jest dle §. 74. n. instr. soud, v jehož obvodu sídlo fin. prokuratury, t. j. orgánu k zastupování ve věcech sporných povolaného, se nalézá. Poněvadž však fin. prokuratur jest více, nastává otázka, která v konkretním případě k zakročení jest povolána, i řídí se obecný soud eráru dle sídla v tom kterém případě příslušné fin. prokuratury.[56])

Příslušnou dle §. 4. I. n. instr. jest ona fin. prokuratura, v jejímž obvodu se nalézá věc, které spor se týká; nestačí-li tento důvod, v jejímž obvodu se událost přihodila, která k nároku vznesenému podnět zavdala; nestačí-li ani tento důvod, v jejímž obvodu se nalézá sídlo příslušného správního neb dozorčího úřadu bezprostředně příslušnému ústřednímu orgánu, t. j. ministerstvu, podřízeného.

Touto poslední větou rozhodnuta v poslední době přetřásaná kontroverse, který správní orgán za východisko k určení té které fin. prokuratury bráti sluší, zda ten, jenž s nižší instancí ve vlastním oboru působnosti v dotýčné věci jedná aneb onen vyšší orgán, jenž dle důležitosti případu opatření nižšího orgánu ještě schvaluje?

Strany c. k. ředitelství státních drah rozhodl nejv. soud dne 6. července 1897 č. 7923 a dne 29. září 1897 č. 11.960, c. k. obch. soud ve Vídni dne 18. února 1898 Cg. II. 17./98. (potvrzeno rozhodnutím c. k. vrchního soudu ve Vídni ze dne 22. března 1898 R. II. 29./98.), že ředitelství tato jednají ve vlastním oboru působnosti (§. 16., 17. org. statutu ze dne 19. ledna 1896 č. 16. ř. z.), i když třeba schválení ministerstva železnic dle §. 6. odst. 15. cit. statutu, a že dle jejich sídla příslušnost té které fin. prokuratury se určuje. Nová instrukce potvrdila tudíž stav, který i pro ostatní případy analogicky platil.

2. V ostatních[57]) processech žalovaného eráru, t. j. v oněch, kde příslušnost neřídí se dle obecného soudu dle §. 74. jur. n., jakož i v processech žalujícího eráru a v jinakých soudních jednáních místně příslušná jest ona fin. prokuratura, v jejímž ob-

---

[55]) Neumann: Kommentar str. 1201.—1204.

[56]) Sr. Beantwortung k §. 74. instr. n.

[57]) Patrně oněch, kde rozhodují fora zvláštní — soudy výlučné neb na výběr, na př.: §. 77., čl. VII. úv. z. k instr. n., §. 81. instr. n., §. 83. instr. n. aneb §. 88. instr. n. čl. VI. č. 2. úv. z. k instr. n., §. 91., 94. inst. n. atd.

vodu příslušný soud I. instance se nachází, §. 4. II. n. instr. Zde naopak příslušnost fin. prokuratury řídí se dle příslušnosti toho kterého soudu I. instance. Příslušnost §. 9. zákona syndikátního ze dne 12. července 1872 č. 112. ř. z. zůstává nedotknuta §. 4. VI. n. instr.

3. O všech ostatních úředních úkonech fin. prokuratuře přidělených platí předpisy §. 4. I. n. instr. obdobně.

Spory o místní příslušnost fin. prokuratur mezi sebou rozhoduje ministerstvo finanční, při čemž kompetence soudu v těchto sporech nijak se neruší.

Praktické případy.

Kniha judikátů č. 146.

Předpis §. 517. odst. 2. c. s. ř., dle něhož ve věcech bagatelních rekurs proti usnesením odvolacího soudu místa nemá, v řízení exekučním neplatí.

Při poradě, konané dne 22. března 1900 v plenissimárním senátě nejvyššího soudu o pochybných otázkách práva procesního, usneseno bylo dle §. 16. lit. f) císařského patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. vzhledem k odporujícím si rozhodnutím, aby shora uvedená právní věta zapsána byla do knihy judikátů, a to z následujících důvodů:

Z toho, že právoplatné rozsudky ve věcech bagatelních jsou exekučním titulem, následuje pouze, že takovéto rozsudky jsou způsobily k exekuci, nikoli však, že během exekuce na základě bagatelního rozsudku rekurs není dovolen. Tolikéž to nenásleduje z §. 65. exek. ř., ježto tento paragraf právě tak, jako §. 514. c. s. ř., nalézající se v čele nauky o rekursu v řízení rozhodovacím, prohlašuje pouze všeobecně, že i proti usnesením v exekučním řízení dopuštěn jest opravný prostředek rekursu.

Rozhodnou pro otázku, o níž jde, jest spíše úvaha, že ono řízení, které se toho času nazývá řízením bagatelním, rozsudkem dospívá svého zakončení, že tudíž se zřetelem na řízení exekuční není nejmenšího rozdílu mezi rozsudkem vydaným v tak zvaném bagatelním řízení a mezi každýmkoliv jiným rozsudkem.

Proto praví také §. 78. exek. ř., že toliko „všeobecných ustanovení civilního řádu soudního o opravném prostředku rekursu užíváno býti má v řízení exekučním“ a svědčí tomuto náhledu i úvaha, že usnesení, vydaná během exekučního řízení, dotknouti se mohou velice citelně i práv osob třetích, jež právě z této příčiny v ochranu vziti sluší poskytnutím opravného prostředku rekursu.

Plenissimární rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. března 1900 k č. 15021./98. a k č. 16034./98.

J. Št.

Kniha judikátů č. 147.

Nemá-li dovolání, ze souhlasných rozsudků ve věci hlavní podané, úspěchu, nelze v odpor vzatý výrok o nákladech více změniti.

Při poradě, konané dne 22. března 1900 v plenissimárním senátě nejvyššího soudu o pochybných otázkách práva procesního, usneseno bylo podle §. 16. lit. f) císařského patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. vzhledem k odporujícím si rozhodnutím, aby shora uvedená právní věta zapsána byla do knihy judikátů, a to z následujících důvodů:

Podle §. 55. c. s. ř. může rozhodnutí o nákladech, v rozsudku obsažené, samostatně v odpor vzato býti pouze právním prostředkem rekursu. Tím dal zákonodárce na jevo, že přikládá otázce o nákladech význam podřízený.

Má-li se rozhodnutí o nákladech učiniti samostatným předmětem odporování, jest nepochybno, že v tomto případě platiti bude předpis §. 528. c. s. ř., že rekursy proti rozhodnutím soudu druhé stolice, kterými bylo v odpor vzaté usnesení soudce prvního potvrzeno, zamítnouti se mají soudem první stolice z úřední moci, že jsou tedy nedovoleny.

Připouští-li se však to, pak nelze nahlédnouti, proč by měla stížnost na výrok o nákladech podrobena býti jiným ustanovením tehdy, když byla spojena s opravným prostředkem ve věci hlavní, ježto přece rozhodnutí o nákladech nikterak nenabývá významu pro vykonávání spravedlnosti tím, že se mimo ni béře v odpor také ještě rozhodnutí ve věci hlavní.

Že stížnost na výrok o nákladech, je-li spojena se stížností ve věci hlavní, podána býti musí také ve formě odvolání, nesmí mýliti;

neboť toto ustanovení zákona spočívá v processuálně hospodárné úvaze, že nemá býti v tomto případě třeba dvou různých prostředků opravných, nýbrž že stížnost na výrok o nákladech také co do místa i co do času spojiti jest s odvoláním ve věci hlavní. Nižádným způsobem se však neměl a nechtěl tím dáti, pokud se týče zajistiti otázce o nákladech význam pro tento případ zvýšený a nemělo i nechtělo se s ní formálně jinak jednati, než kdyby byla položena samostatně, k čemuž také nelze nalézti podstatné příčiny.

Opačný výklad dotčených ustanovení zákona mohl by svésti a svedl by namnoze k tomu zlozvyku, že by ta která strana otázku o nákladech, ve dvou stolicích stejně rozřešenou, dala v třetí stolici prozkoumati tím způsobem, že by svou stížnost proti svému vlastnímu lepšímu poznání rozšířila i na rozhodnutí ve věci hlavní, což by musilo vésti ku nadužívání a obtěžování nejvyšší soudcovské stolice.

Leč netoliko tento následek by náhled ten měl, nýbrž vedl by i k té další nedůslednosti, že by totéž rozhodnutí o nákladech jednou stranou, která totiž ve věci hlavní v obou nižších stolicích srovnale prosoudila, smělo se dáti ve třetí stolici přezkoumati, kdežto by to straně, v obou nižších stolicích ve věci hlavní úplně vysoudivší, podle předpisu §. 528. c. s. ř. zamezeno bylo.

Takovýto náhled, z počátku uvedené právní větě odporující, by se tudíž dal jen ospravedlniti, kdyby se prohlásilo, že ustanovení §. 528. c. s. ř. také tehdy neplatí, když se béře výrok o nákladech samostatně v odpor, k čemuž však v civilním řádě soudním nelze nalézti nižádné opory.

Plenissimární rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. března 1900 k č. 7399./98.

J. Št.

Převod práva osobou neoprávněnou.

Skutková podstata je tato: Dle souhlasného seznání obou stran objednal Ivan Č. počátkem r. 1898 od firmy bratří H., výrobna železného nábytku v Hořicích, partii stolů a židlí za 1250 zl. Firma H. však tuto zakázku nerealisovala, neboť ještě před dodáním, to jest dne 5. dubna 1898 uveden byl žalobce Karel W. k dobytí své vlastní pohledávky 1352 zl. jako vnucený správce v držení výrobny bratří H. a odevzdáno mu při tom dle protokolu z téhož dne mimo jiné: 240 židlí hotových a 190 rozdělaných a 50 hotových stolů.

Dle souhlasného udání obou stran realisoval objednávku teprve vnucený správce žalobce Karel W. a sice zaslal právě z odevzdaných jemu židlí a stolů: dne 8. dubna 1898 150 židlí a 49 stolů, před 22. dubnem 1898 14 židlí a 1 stůl, dne 10. května 1898 146 židlí za úhrnnou cenu 945 zl. 57 kr.

Jako odesýlatel podepsal se správce tak, že pod stampilku bratří H. napsal: „Karel W. správce". Zbytek objednávky realisován nebyl.

Mezi touto realisací objednávky či dodávkou a sice 22. dubna 1898 postoupil však Vilém H., veřejný společník sekvestrované firmy bratří H., požadavek proti Ivanu Č. z dodávky té vzcházející 945 zl. 57 kr. žalovanému Adolfu O.

Dle souhlasného seznání obou stran i svědků přijel hned asi druhý den na to žalobce (vnucený správce) do Prahy a říkal žalovanému, že postup je neplatný, že firma H. je v sekvestraci a on sám sekvestrem. Po delším jednání dohodli se žalobce se žalovaným a stvrdili to rukou dáním, že žalobce (správce) nábytek Č-ovi dodá, účet vystaví a žalovanému zašle, ten že kupní cenu od Č. vybere a že pak žalobce do Prahy pozve a že spolu udělají pořádek.

Ivan Č. obdržev dodávku a zvěděv o postupu, složil však kupní cenu na knížku městské spořitelny Pražské a knížku deponoval pro účastníky u c. k. zemského soudu v Praze.

Žalobce jako vnucený správce firmy H. žaluje na uznání, že knížka spořitelní na 945 zl. 57 kr. Ivanem Č. u c. k. zemského soudu deponovaná patří do správové podstaty firmy bratří H.

Žalovaný žádá za zamítnutí této žaloby a odvolává se na to, že byl při postupu bona fide, že o sekvestraci nevěděl a tedy celé pohledávky nabyl. Žalobce tvrzené bona fides odpírá, řka, že se žalovaný na ni „odvolávati nemůže, poněvadž věděl, že firma bratří H. je exekucemi stihána a tudíž od ní žádnou pohledávku přejímati neměl, dokud se nepřesvědčil, že je pohledávka ta všech nároků vymáhajících věřitelů prosta, což se při náležité opatrnosti snadno dověděti mohl."

C. k. okresní soud v Hořicích dal rozsudkem ze dne 5. listopadu 1898 C. II. 184./98.—7. žalobě místa a to z důvodů:

Jednání ze dne 22. dubna, t. j. postup pohledávky s firmy H. na žalovaného, jest již o sobě neplatný, proti správové podstatě bezúčinný. Neboť nelze připustiti, aby exekut za zády sekvestra předmětem sekvestrace svémocně nakládati a tak exekuci mařiti směl. Nýbrž exekut zavedením vnucené správy ztrácí právo disposice a proto jest jednání jeho neplatné, zrovna jako na př. jednání poručencovo,

a potřebí má k platnosti schválení správce, pokud se týče exekučního soudu.

Aby tedy právní poměr byl cele a definitivně uspořádán, musilo by se rozsudkem vysloviti, že celá částka 945 zl. 57 kr. náleží do massy správové, jak žaloba žádá.

C. k. krajský soud v Jičíně na odvolání žalovaného, jenž se v něm odnášel k čl. 306. obch. z. platícímu prý i pro pohledávky, a jenž při odvolacím líčení uváděl, že vnucená správa v obchodním rejstříku poznamenána nebyla, jak výtah z rejstříku, který zároveň předložil, dokazuje, a že tedy nemá dle §. 342. ex. ř. proti třetím osobám účinku — rozsudkem ze dne 24. ledna 1899 Bc. 1./99.—2. rozsudek I. stolice potvrdil, a to z důvodů:

Dle exek. spisů byl žalobce jako vnucený správce dne 5. dubna 1898 v držení výrobny bratří H. uveden a ze seznání stran nabyl soud přesvědčení, že nábytek Ivanem Č. objednaný byl až po tomto uvedení dohotoven a správcem dodán. Třeba tedy objednávka se stala před vnucenou správou, pohledávka na kupní cenu vznikla přece teprv až skutečným dodáním nábytku a nemohla to tedy býti pohledávka firmy H., nýbrž správové podstaty. Soud má na základě seznání stran za dokázáno, že Vilém H. postoupil dne 22. dubna 1898 pohledávku tu žalovanému: avšak postup ten je neplatný, protože pohledávka nenáležela postupující firmě; to tím více, an žalovaný při postupu věděl, že objednávka ještě realisována nebyla. Čl. 306. obch. z. platí jen pro věci hmotné, ne pro pohledávky.

K důkazu výtahem z obch. rejstříku, že vnucená správa nebyla v rejstříku poznamenána, soud nepřihlíží, ježto okolnost ta je při tom stavu věci nerozhodna a mimo to co novota nepřípustna.

C. k. nejvyšší soud na dovolání žalovaného nálezy obou nižších stolic změnil a žalobu úplně zamítl a to z důvodů:

Dovolání tvrdí důvod revisní §. 503. č. 4. s. ř. jenž jest úplně odůvodněn. Neboť odvolací soud zjistil, že Karel W. byl dne 4. dubna 1898 zřízen za vnuceného správce firmy bratří H. pro svou pohledávku 1352 zl. a ze dne 5. dubna uveden byl. Odvolací soud zjistil dále, že Vilém H. jako veřejný společník firmy bratří H. postoupil dne 22. dubna 1898 žalovanému Adolfu O. z pohledávky 1250 zl. přislušící této firmě proti Ivanu Č. částku 945 zl. 57 kr. do vlastnictví. Odvolací soud ale nezjistil a nebylo také ani žalobcem tvrzeno, že Adolf O. dne 22. dubna 1898, v době uzavření smlouvy s Vilémem H. nalezal se in mala fide a že mu známo bylo (čl. 46. obch. z.), že do továrního závodu firmy bratří H. zavedena vnucená správa.

Byť i pohledávka za Ivanem Č. patřila do vnucené správy a třebas i firma bratří H. nebyla oprávněna touto pohledávkou nakládati, nemůže přece žalobce pohledávku tu pro podstatu správovou požadovati, protože ani netvrdil, což příslušelo mu dokázati, že vnucená správa byla, jak to §. 342. ex. ř. předpisuje, v obch. rejstříku poznamenána a prohlášena, a protože Adolf O., jemuž nebyla prokázána mala fides, mohl právem dovolávati se čl. 306. obch. z., ježto dle článku 274. obch. z. platí v pochybnosti, že smlouvy uzavřené obchodníkem patří k provozování obchodní živnosti, k čemuž druží se ještě to, že dle zjištění rozsudku prvního soudce, jež odvolacím soudem vyvráceno nebylo a jehož se týž v důvodech sám dovolává, žalující, jenž tehdáž byl jediným vymáhajícím věřitelem, uzavřel dne 23. dubna 1898, když o postupu vědomosti nabyl, s žalovaným smlouvu toho obsahu, že žalovaný pohledávku u Č. vybere, že si z ní částku 250 zl. za sklad a 54 zl. 46 kr. za propuštěnou dobírku srazí a že se ohledně zbytku se žalobcem zúčtovati a vyrovnati má.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. dubna 1899 č. 4473.*)

Adj. **Ant. Horák.**

Služebnost pozemková či osobní?

Rozsudkem c. k. okresního soudu v M. B. ze dne 2. prosince 1899 č. jedn. C. II. 218./99.—4. nalezeno bylo právem, že žalovaným V. a A. Zv., M. Hl. a Fr. Kl. nepřísluší právo služebnosti užívati průchodu dvířky v plotě palcátovém zahradu č. kat. 101. ve Vinařicích

*) Pozn. zasíl. Vnucená správa v obch. rejstříku vskutku poznamenána nebyla, asi proto, že firma H. existovala řadu let, nejsouc v obch. rejstříku zapsána, což bylo soudu známo. Zapsána byla teprv koncem r. 1897. Když pak soud v dubnu r. 1898 sekvestra uváděl, myslil patrně, že firma zapsána není. Z toho plyne velecenné praktické poučení: Soud obchodního rejstříku, jakmile nějakou firmu zapíše, dej o tom ihned věděti okresnímu soudu sídla firmy, jenž jako exekuční soud její závodu povolán jest. Jinak tento nemá o tom úřední vědomosti a nemá podnětu, sekvestraci do rejstříku ohlásit, leda by na zdař bůh ohlašoval každou sekvestraci na obchodníka; neboť nemůže druhdy ani vědět, je-li to vůbec živnost obchodní a je-li, patří-li do rejstříku, a od exekuta se nedoví vždy pravdy, ježto ten bude míti právě příčinu, zápis zapřít. — Ježto v zákoně soudu obch. rejstříku takové sdělení uloženo není, ulož se mu min. nařízením a okresní soud založ seznam všech rejstříkových firem svého obvodu. To je důsledek §. 342. ex. ř., kde se mu ukládá, aby sekvestraci ohlásil do rejstříku z úřední povinnosti.

proti návsi ohražujícím a pěšiny po celé délce této zahrady, z obecní pastviny č. kat. 25. ve Vinařicích směrem k Dobrovici a zpět, a že žalovaní jsou povinni, zdržeti se veškera dalšího užívání tohoto průchodu dvířky a pěšiny po zahradě zmíněné.

Důvody: Žalovaní namítají vydržení služebnosti, již si osobují počítajíce sobě léta od předků svých vydržená, §§. 1493. a 1470. ob. z. obč. Žalobcové brání se tomuto vpočtení let, poněvadž mají za to, že sporná služebnost je pouze služebností osobní a žalovaní sami doznávají, že svým držením dosud služebnosti nevydrželi.

Rozhodnutí rozepře závisí tedy pouze na tom, jakou povahu právní má služebnost žalovanými vykonávaná. Proto nebylo třeba prováděti důkaz svědecký žalovanými nabídnutý o tom, že žalovaní a předchůdcové jejich v držení usedlosti č. p. 11. a 12. a baráku č. 15. od nepamětných dob a déle 30 let užívají průchodu v plotě a pěšiny po zahradě jako vlastníci těchto usedlostí dle potřeby své a svých lidí domácích, neboť obsah služebnosti dotčené žalobcové doznávají a popírají toliko, že právo bylo od žalovaných vykonáváno jako od vlastníků těchto usedlostí, otázku tuto však rozřešiti lze toliko činností rozumu, nikoli svědky.

Obsah práva sporného záleží v tom, že žalovaní a jejich předchůdcové v držení čísel 11., 12. a 15. chodí ze svých stavení do Dobrovice nakupovat potřeb pro domácnost a hospodářství a do kostela a jejich děti do školy Dobrovické a naspátek.

Již z toho plyne, že žalovaní tato práva vykonávají toliko pro svou potřebu osobní, ale nikoli pro potřebu nějakého svého pozemku, aby se ho mohlo užitečněji neb pohodlněji užívati, §. 473. ob. z. obč. Právo služebnosti není tedy spojeno s držením pozemku a jen tehdy byla by sporná služebnost služebností pozemkovou.

Všichni žalovaní přiznávají, že pozemky jejich leží vesměs jinou stranou, než kudy po pěšině chodí, a že práva, jež si osobují, není jim třeba, aby se na ně pohodlněji dostali, anebo aby z nich užitek prospěšnější brali.

Z pouhé okolnosti, že žalovaní sporné právo vykonávají jen potud, pokud jsou držiteli čísel 11., 12. a 15., nelze dovozovati, že toto právo má povahu služebnosti gruntovní, vždyť i v tomto případu nemá služebnost žádného účelu hospodářského pro jejich stavení domovní, nýbrž slouží pouze pohodlí osobnímu. Když tomu tak jest, žalovaní nemají práva, vpočítati sobě léta od předků vydržená. Osobně posud služebnosti nevydrželi, pročež byla námitka jich zamítnuta.

I bylo proto dle §. 523. ob. z. obč. žalobě zápůrčí vyhověti.

K odvolání žalovaných změnil c. k. krajský soud v Ml. Boleslavi jako soud odvolací rozsudkem ze dne 20. ledna 1900 č. j. Bc. VI. 4./00.—4. rozsudek v odpor vzatý a žalobu zavrhl. Důvody: Ve sporu tomto běží jen o posouzení právní otázky, zdaž ve vykonávání služebnosti, o niž se jedná, leží služebnost osobní, jak první soudce rozhodl, čili reální, jak žalovaní pro sebe vyvozují.

Zákon rozeznává v §. 473. ob. zák. obč. služebnost reální, záležející v tom, že její vykonávání slouží k prospěšnějšímu a pohodlnějšímu užívání pozemku a není-li toho, pak lze mluviti jen o služebnosti osobní. Že zákonným výrazem „Grundstück" vyrozumívati dlužno každou nemovitost, tudíž i usedlost, barák, plyne z dalšího zákonného ustanovení §. 474. ob. z. obč., kde se mluví o služebném a panujícím statku, z nichž tento jest určen k venkovskému hospodářství aneb k jinému užívání a podle toho určení rozeznává zákon polní a domovní služebnosti.

V §. 477. ob. z. obč. jest právo cesty po cizí pozemnosti prohlášeno za služebnost polní či reální. Přihlíží-li se z tohoto zákonného stanoviska k tomuto sporu, dlužno vykonávání služebnosti cesty ze strany žalovaných po pozemku žalujících považovati nikoli za služebnost osobní, nýbrž za služebnost reální spojenou s držením usedlosti, pokud se týče baráku žalovaných; neboť pakli držitelé tito a jejich domácí i služební lid konáním kratší cesty poslání své dříve vyříditi mohou, plyne z toho zajisté v první řadě prospěch a výhoda pro hospodářství, jemuž dřívějším obstaráním hospodářských potřeb a dřívějším příchodem více péče věnováno býti může. Tomu nasvědčuje i ustanovení §. 492. ob. z. obč., dle kterého právo pěšiny obsahuje nejen právo po pěšině choditi, ale též jiné osoby k sobě, tudíž do usedlosti přicházeti dáti bez ohledu na jistý účel.

Pakli tedy vykonávání zmíněného práva cesty jest služebností reální a žalovaní, jak doznáno, s připočtením let svých předchůdců od nepamětných dob a po více než 30 roků cesty té užívali, nabyli služebnosti té vydržením let a nelze jim práva toho odepříti (§§. 1460., 1470., 1493. ob. z. obč).

Dovolání žalujících c. k. nejvyšší soud místa nedal.

Důvody: Žalující žádají za revisi z důvodů č. 3. a 4. §. 504. c. s. ř., avšak neprávem. Není pravda, že rozsudkem odvolacího soudu za základ položeno skutkové předpokládání, že po sporné pěšině chodili i cizí lidé přes zahradu žalujících k usedlostem žalovaných; takovéhoto skutkového zjištění rozsudek odvolacího soudu neobsahuje, nýbrž

poukazuje se v důvodech jeho pouze k tomu, že podle §. 492. ob. z. obč. právo stezky pojímá v sobě i právo, dáti po pěšině jiným lidem k sobě přicházeti. Dovolávaného důvodu revisního č. 3. §. 504. tu tudíž není.

Rovněž tak nelze však nesprávné právní posuzování věci rozsudku odvolacího soudu důvodně vytýkati, neboť podle skutkové podstaty, v odvolacím řízení v odpor nevzaté, používali žalovaní a jejich lidé v držení usedlosti č. p. 11., 12. a 15. ve Vinařicích po více než 30 let pěšiny přes zahradu žalujících za tím účelem, že sami neb jejich služební lid po této pěšině chodili do Dobrovic k vůli nakupování potřeb pro jejich domácnost a hospodářství, čímž získali zkrácení cesty o čtvrt až půl hodiny, bylo tudíž právo, které podle žalobního žádání žalovaným oderčeno býti má, jimi a jejich předchůdci v držení Vinařických usedlostí č. 11., 12. a 15. právě pouze jako držiteli těchto usedlostí ku prospěšnějšímu a pohodlnějšímu hospodaření na usedlostech těch vykonáváno; toto právo nelze proto považovati za služebnost osobní, nýbrž za služebnost pozemnostní, s držením řečených usedlostí spojenou, pročež jest vpočítání vydržení doby předchůdců žalovaných o držbě podle §. 1493. ob. z. obč. ospravedlněno.

Ostatně jest služebnost pěšiny podle §. 477. a 474. ob. z. obč. služebností pozemkovou a nebyl žalujícími náležející jim podle §. 479. ob. z. obč. důkaz proveden, že zde běží o služebnost osobní.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. února 1900 č. 2434.*)

Sčk.

Darovací postup pohledávky vyžaduje ku své platnosti formy notářského spisu, pokud se nestalo skutečné odevzdání pohledávky ve smyslu §. 427. ob. z. obč., i pak, když postoupený dlužník (cessus) postupníka za svého věřitele uznal a jemu dluh zaplatiti se zavázal.

A. postoupil svému synu B. usedlost, při čemž zbytek postupní ceny 200 zl. došel na postoupené realitě pojištění knihovního. Po té A. zřídil kvitanci na oněch 200 zl., vydal ji B. s tím, že mu 100 zl. slevuje a dalších 100 zl. dceři své C. daruje. B. u přítomnosti A.

*) Viz opačné rozhodnutí v případě zcela podobném v Právníku 1885 str. 589. a násl.

a C. vzal tento postup na vědomí a zavázal se, že zaplatí C. 100 zl. v určité lhůtě.

Když tak se nestalo, žalovala C. svého bratra B. o zaplacení, byla však s žalobou svou v první stolici odkázána, poněvadž bezúplatný postup pohledávky postrádá formy spisu notářského, ku platnosti cesse nutné.

K odvolání žalobkyně c. k. krajský jako odv. soud v Chrudimi rozsudkem ze dne 22. března 1900, č. j. Bc 24./00.—3. rozsudek prvého soudu změnil a žalobě vyhověl.

V důvodech bylo uvedeno, že pohledávání 200 zl., kteréž původně bylo knihovním, přeměněno bylo v pohledávání neupsané a neknihovní, když byl A. svému synu B. kvitanci naň vydal a tento je z knihy pozemkové vymazati dal.

Tím, že A. z tohoto svého pohledávání své dceři C. část 100 zl. daroval, B. postoupení toto vzal na vědomí, schválil a v určité lhůtě zaplatiti se zavázal, povstal tu závazek postoupeného dlužníka vůči postupníku dle §. 1396. ob. z. obč., k jehož platnosti formy spisu notářského se nevyžadovalo, poněvadž uznání to dlužníkem samostatný právní důvod zakládalo. Ostatně vydáním kvitance se strany A. a tím, že B. pohledávku tohoto z knihy poz. svésti dal, přeměněna byla pohledávka ta v neknihovní a neupsanou, u níž odevzdání dle §. 427. ob. z. obč. vůbec zapotřebí nebylo. C. k. nejvyšší soud obnovil k dovolání žalovaného rozsudek soudu prvního.

Důvody: Revisi o č. 4. §. 503. c. s. ř. založenou prohlásiti dlužno za odůvodněnou. Ku platnosti smlouvy darovací vyžaduje se totiž buď zřízení spisu notářského neb skutečné odevzdání. Tu spis notářský sepsán nebyl a nestalo se také skutečné odevzdání darované pohledávky vedle §. 427. ob. z. obč. Vždyť na jevě jest, že původní věřitel svému dlužníku kvitanci na 200 zl., v nichž částka 100 zl. byla žalobkyni později darována, dříve již byl odevzdal. Slušelo tudíž rozsudek prvého soudu obnoviti.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 25. května 1900, č. 6749.*)

Flieder.

---

*) Pozn. zasíl. Před judikátem č. 142. (viz tento časopis z r. 1899 na str. 511.) uznání pohledávky třeba smyšlené a neplatné postoupeným dlužníkem zakládalo zvláštní právní důvod, jak z rozhodnutí č. 614. a 2202. sbírky U. G. W. vyčísti lze.

Na základě bezvýsledně provedené mobil. exekuce politické nelze povoliti rok dle §. 47. ex. ř. k vykonání přísahy vyjevovací.

Po bezvýsledně provedené mobilární exekuci proti J. M. v Brně pro 12 K učinila c. k. mor.-slez. finanční prokuratura návrh podle §. 47. ex. ř. k ustanovení roku a přidržení dlužníka k vykonání přísahy vyjevovací. Žádost tuto c. k. okresní soud pro Brno město usnesením ze dne 16. března 1900 č. j. E. IX. 536./00.—1. zamítl z těchto důvodů: Okolnost, že administrativní exekuce proti dlužníkovi nesetkala se s výsledkem, není ještě dostatečnou podmínkou, aby přidržán býti mohl k vykonání manifestační přísahy podle §. 47. ex. ř. a násl., ježto, jak předpisy exek. řádu vůbec, tak zvláště §§. 47. a násl. vztahují se jedině na soudní, t. j. takovou exekuci, která toliko soudy se povoluje a soudem se vykonává.

Tvrzení stěžovatelky, že slovem „exekuce" v §. 47. odst. II. míněna exekuce vůbec, jakož i že mobilární zástavní právo nabyté cestou administrativní exekuce na roveň postaveno zástavnímu právu získanému exekucí soudní (§. 254. odst. 3. ex. ř.), nenalézá v zákoně nikde opory.

Ku stížnosti podané c. k. mor.-slez. prokuraturou na toto usnesení potvrdil c. k. zemský jako rekursní soud v Brně rozhodnutí soudce prvého, dodav k důvodům jeho ještě toto: Slovo „exekuce" v §. 47. odst. 2. ex. ř. jest třeba vykládati jako „soudní exekuce", kterýžto výklad zejména proto správným se jeví, že za nadpis oddílu prvého exek. řádu zvoleno totéž slovo „Exekuce" a neznamená tudíž nic jiného, než soudem vynucené výkony (Zwangsvollstreckungen). Tam, kde zákon při vedení exekuce i politickou exekuci na paměti má, označuje tuto výslovně jako takovou a uvádí ku př. čl. III. a IV. uvoz. z. k exek. řádu, §. 254. odst. 3. ex. ř., tudíž tam, kde o exekuci jen všeobecně se mluví, slovem tím pouze soudní exekuce jest míněna.

Rozhodnutí c. k. zemského jako rekursního soudu v Brně ze dne 27. března 1900 č. j. R. II. 95./00.—3.**)

F. Horáček.

---

*) Viz opačné rozhodnutí c. k. zemského soudu vídeňského ze dne 13. června 1898 č. j. R. XV. 90./98. (Jur. Blätter ex 1898. No. 33. str. 387.).

K pojmu přestupku proti bezpečnosti cti dle §. 496. tr. z.

Dne 11. ledna 1899 spoličkoval Tomáš S. 7 roků starého hocha Roberta P. proto, že běhal na prknech po výročním trhu na náměstí v Č. Budějovicích složených.

Rozsudkem c. k. okresního soudu v Č. Budějovicích ze dne 1. února 1899 č. j. U. 77./99.—4. byl Tomáš S. uznán vinným přestupkem proti bezpečnosti cti dle §. 496. tr. z. zlým nakládáním a odsouzen proto do vězení na 48 hodin, poněvadž doznáním obžalovaného a souhlasnou výpovědí tří svědků dokázáno bylo, že obžalovaný s nezl. Robertem P. tím, že ho veřejně poličkoval, skutkem zle nakládal.

C. k. krajský jako odvolací soud v Č. Budějovicích rozsudek tento změnil a Tomáše S. obžaloby sprostil.

Důvody: I soud odvolací vzal okolnosti prvním soudcem zjištěné za prokázány.

V jednání obžalovaného nespočívá nikterak skutková povaha přestupku §. 496. tr. z. Paragraf tento zařaděný mezi delikty proti bezpečnosti cti, předpokládá úmyslné trýznění, aniž by toto mělo známek §. 411. tr. zák., je-li spojeno zároveň s úmyslem urážlivým.

Náležitost první, úmyslné trýznění, zde sice jest, ale nikoliv náležitost druhá — úmysl urážlivý.

Obžalovaný sám doznal, že Roberta P. udeřil, že však tak učinil, poněvadž jako tesař ručí svému pánu, že prkna, jež slouží k stavění bud na výroční trhy, neporušena vrátí, že však Robert P. s jinými soudruhy po prknech těch skákali, až Robert P. jeden šindel na nich zlomil, a že teprvé, když veškeré napomínání zůstalo bez výsledku, hocha Roberta P. udeřil.

Z toho jest jasno, že obžalovaný sáhl k prostředku tomu teprve tehdy, když vlastně mu již nic jiného nezbývalo, a že neučinil tak z úmyslu urážlivého, nýbrž proto, že otec Roberta P. po ruce nebyl, aby syna svého sám pokáral, a proto, že jinakým způsobem asi stěží byl by obžalovaný majetku sobě svěřeného uchránil.

Rozhodnutí c. k. krajského soudu v Čes. Budějovicích jako soudu odvolacího v přestupcích ze dne 29. března 1899.

V. B.

Literární zprávy.

Der Gegenstand des Strafschutzes bei den Verbrechen der öffentlichen Gewaltthätigkeit nach österreichischem Rechte. Von Dr. Emil Suess. Wien (Alfred Hölder) 1900.

Ve spisku tom (čítajícím 72 stran) vytkl sobě, jak patrno již z titulu, autor známý již některými publikacemi z oboru rak. práva trestního za úkol, zkoumati předmět ochrany trestní, pokud jde o jednotlivé delikty shrnuté v našem zákoně trestním pod kumulativním názvem zločinů veřejného násilí. Vycházeje od pojmu předmětu skutku trestného, za kterýž v souhlase s panující theorií pokládá právní statek trestní normou chráněný, rozbírá nejprve v části všeobecné obsah pojmu veřejného násilí dle práva rakouského. Připojiv pak stručnou historii vzniku pojmu toho počínající řádem hrdelním cís. Josefa I., uvádí soustavný přehled veškerých právních statků jak jednotlivce tak veškerenstva, které docházejí ochrany v trestním zákoně rakouském vůbec a v hlavě deváté pojednávající právě o veřejném násilí zvláště, dospívaje k důsledku, že nelze najíti předmětu ochrany trestní společného všem deliktům v této hlavě obsaženým, naopak že tu velmi různé, ba málem všecky právní statky jak jednotlivce tak celku ochrany trestní docházejí, an mnohý ze zločinů pod naznačeným názvem shrnutých již sám o sobě několika právních statků se dotýká. Na to vyložena stručně systematika dotčených trestních norem v zákonodárstvích cizích, zejména v německém, francouzském, belgickém a italském zákoně trestním.

Ve druhé zvláštní části zkoumá spisovatel předmět ochrany právní, pokud jde o každý jednotlivý ze třinácti případů veřejného násilí v deváté hlavě našeho zákona trestního uvedených, dospívaje k tomu důsledku, že delikty §§. 76., 78., 81. a 92. tr. z. směřují proti veřejnému pořádku a veřejným opatřením a že oba případy §. 83. tr. z. (porušení míru domácího i zemského) jsou delikty majetkové, k nimž i zločiny §. 85. a 89. tr. z. čítati sluší.

Zločin §. 87. tr. z. řadí spisovatel k deliktům proti bezpečnosti těla a života (poněvadž majetek chráněn jen za jistých podmínek); zločiny §. 90., 93., 95., 98. a 99. tr. z. pokládá pak za delikty proti svobodě, k nimž čítá i první případ zločinu §. 96. tr. z. (vlastní únos), kdežto ve případě druhém (loupež žen a dětí) jsou dle názoru spisovatelova práva rodinná předmětem ochrany trestní.

K tomu sluší podotknouti, že správněji pokládati dlužno za předmět zločinu §. 99. tr. z., ať již směřuje proti jednotlivci či proti jistému

souhrnu osob (právě tak jako u analogických deliktů §§. 126. a 241. něm. z. tr.), právní bezpečnost či přesněji vědomí právní bezpečnosti a obecný klid (ve smyslu subjektivném) než osobní svobodu, které tento zločin vzhledem k jeho subjektivné povaze skutkové (a contrario zločinu §. 98. tr. z.) aspoň pojmově nijak se nedotýká.

Spisovatel přimlouvá se za to, aby při příští reformě našeho zákona trestního důsledně proveden byl system roztřiďující skutky trestné dle statků právních, jichž se dotýkají, zejména s odlišením norem chránících právní statky jednotlivců od předpisů směřujících proti právním statkům veškerenstva, a žádá, aby jednotlivé případy nynějších zločinů veřejného násilí dle tohoto dělidla ve příslušné oddíly byly zařaděny.

Proti návrhu tomu nelze zásadně činiti námitek již proto, že sotva asi jiný vhodný základ pro systematiku zvláštní části trestního zákona lze najíti, než právě roztřídění skutků trestných dle právních statků jimi dotčených.

Jen jednu věc nesluší po našem mínění obětovati extremnímu provedení této systematiky, pro něž autor horuje, totiž stručnost zákona, se kterou by rozhodně se nesnášelo, kdyby na příklad na různých místech měly býti zařaděny delikty se stejnou jinak skutkovou povahou jen z té příčiny, že poškozují různé statky právní, zejména jeden právní statky jednotlivce, druhý právní statky obecné. Ostatně i ta obtíž padá zajisté na váhu, že jeden a týž delikt různých právních statků dotýkati se může, aniž by bylo snadno rozhodnouti, který z nich je větší měrou porušen.

Autor vytýká též jednotlivé nedostatky v textování dotčených norem platného zákona trestního i nesprávnosti v jich užívání v praxi. Pro tvrzení jeho, že pro nedostatečné normování zločinu §. 92. tr. z. (nedovolené verbování) sluší týž posuzovati dle ustanovení §. 306. až 313. voj. z. tr., nelze nalézti de lege lata v §. 7. zákona ze dne 20. května 1869 č. 78. ř. z. opory.

Dr. A. Miřička.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

91. Působnost soudce při stanovení dražebních výminek. Jest předpis §. 222. ex. ř. předpisem dispositivním či imperativním?

Výnosem c. k. ministeria spravedlnosti ze dne 20. října 1898 č. 24.710 dostalo se soudům různého poučení v oboru působnosti exekuční. Pod čís. 7. v rubrice „stanovení podmínek dražebních“ praví se: „Zvláštní obezřetnosti vyžaduje působnost exekučního soudu při stanovení podmínek dražebních. Řád exekuční obsahuje vedle norem imperativních také dispositivní ustanovení o obsahu dražebních podmínek, od nichž k návrhu některého z vymáhajících věřitelů, nebo jiného účastníka lze za souhlasu soudu upustiti. Se zřetelem na funkci těchto dispositivních norem jest povinností soudce, by k tomu působil, by na jejich místo nastoupily dražební podmínky, ku zvláštním poměrům toho kterého případu přizpůsobené, když by zákonné předpisy výsledek exekuce nepodporovaly, nýbrž jej poškoditi mohly.

Soudce, má-li pochybnosti o účelnosti dražebních podmínek, navržených vymáhajícím věřitelem, bude tudíž oprávněn a zavázán, by vymáhajícího věřitele o tom vyslechl a jej k přiměřené změně jeho návrhu vybídl. Předpis §. 162. ex. ř. tomu neodporuje, an spíše předpokládá, že není tu takových pochybností.

Dle zpráv došlých ministerstva spravedlnosti, zavdávají zejména zákonná dispositivní ustanovení o zapravení nejvyššího podání začasté podnět, že působí se na usnadnění platebních modalit v podmínkách dražebních. Může na př. složení jedné čtvrtiny nejvyššího podání v hotovosti jako tísnící se objeviti a na konkurenci podatelů nepříznivě účinkovati, mohou na místě býti delší lhůty platební, nebo může se zřetelem na zvláštní poměry v obvodu exekučního soudu objeviti se nutnou korrektura ustanovení o převzetí simultánních hypotek vydražitelem. Je-li, jak tomu jest v mnohých obvodech, pozemkový majetek silně roztříštěn, budou právě hypotéky, v pořadí nejlepším se nalézající, váznouti nejen na prodávané nemovitosti, nýbrž simultánně také ještě na jiných tělesech knihovních. Setkává se zde zájem hypotekárního věřitele, by svou pohledávku na nemovitosti mohl ponechati, se zájmem vydražitele, by mohl pohledávku na účet nejvyššího podání převzíti a tím i malou hotovostí dražby se zúčastniti.

Těmto důležitým zájmům, jsoucím ve shodě se zdarem realního úvěru a úspěšným provedením exekuce, lze vyhověti pojetím příslušných ustanovení do dražebních podmínek, dle kterých úchylkou z dispositivního předpisu §. 152. a §. 222. exekučního řádu také takové simultánní hypoteky na účet nejvyššího podání by bylo lze převzíti.

Účelný postup exekučních komisařů v tomto směru odpovídá úplně jich zvláštní úloze, jež není vyčerpána tím, že činěné návrhy formálně správné jsou vyřizovány, nýbrž zahrnuje v sobě i péči, aby v mezích

zákonných bylo dbáno hospodářských zájmů účastníka a vyžaduje bedlivé přihlížení k obchodnímu rázu exekučního řízení."

Náhledy tuto vyslovené nelze pokládati za správné. §. 162. exekučního řádu stanoví: Odpovídají-li dražební podmínky vymáhajícím věřitelem navržené zákonným předpisům, má je soud exekuční bez předchozího ústního jednání schváliti. Činí-li však vymáhající věřitel dle zákona přípustný návrh na stanovení odchylných podmínek (§§. 147., 150., 151. a 152.), sluší ustanoviti rok ku stanovení dražebních podmínek, ku kterému mají býti předvoláni dlužník, vymáhající věřitel a všichni věcně oprávnění účastníci.

V §§. 146.—156. ex. ř. stanoví zákon normální výminky dražební, z nichž některé jsou předpisem imperativním, jiné dispositivním. Předpisy dispositivními jsou předpisy §. 147. o vadium, §. 150. o převzetí břemen, §. 151. o nejnižším podání a §. 152. o zapravení nejvyššího podání. V těchto čtyřech případech stanoví zákon normu, dovoluje však, ovšem vždy jen k návrhu resp. za souhlasu vymáhajícího věřitele, stanoviti též podmínky od této normy se odchylující. Odpovídají-li navržené podmínky předpisům zákona, má je soud dle §. 162. ex. ř. hned schváliti a teprve navrhuje-li vymáhající věřitel přípustnou úchylku od podmínek zákonem jako norma stanovených, má nařídíti rok ku stanovení podmínek. Tento předpis §. 162. jest zcela určitý a soudce vížící a nemůže se od soudce žádati, by zkoumal také i účelnost podmínek normě zákonné vyhovujících (ku př. je-li stanoveno, že nejvyšší podání má se zapraviti způsobem §. 152. odst. 1. až 4. naznačeným, nebo, že nejnižší podání u domů obnášeti má alespoň polovici odhadní ceny a že vadium má obnášeti 10% odhadní ceny).

Z jakého stanoviska by měl soudce při tomto zkoumání vycházeti? Často jest na prodávané nemovitosti zjištěno tolik účastníků, z nichž každý má jiný zájem a jiné by měl přání, že jest nemožno, by soudce všecky tyto zájmy zkoumal a dle toho se rozhodl, k jaké změně podmínek by měl vymáhajícího věřitele vybídnouti. Navrhovati podmínky odchylné leží v rukou vymáhajícího věřitele již dle zákona a vymáhající věřitel si zajisté navrhne v dovolených mezích podmínky jemu nejvýhodnější. Vybízeti jej ku změně podmínky znamenalo by neoprávněné působení na něho a zbytečné protahování a zdražování řízení, neboť dá se předpokládati, že vymáhající věřitel při svém návrhu trvati bude přes vybídku soudu ku změně téhož. Kdo měl by pak platiti útraty spojené s bezúčelným výslechem věřitele? Tento zajisté nikoli a tím méně dlužník, poněvadž útraty nebyly účelny, ani dlužníkem zaviněny; měl by tedy útraty zaplatiti soudce sám. Zájmy všech

účastníků chrání zákon nejlépe tím, že ukládá soudci ve případě, že vymáhající věřitel navrhuje podmínky odchylné, by nařídil rok ku stanovení podmínek, při kterém dána jest všem účastníkům možnost na stanovení podmínek působiti.

V motivech ku vládní předloze při §. 162. ex. ř. se praví, že nelze soudu exekučnímu ukládati, by sám a bez výslechu účastníků vždy věděl, které podmínky byly by tomu neb onomu nejprospěšnější, — nehledíc ku podmínkám protizákonným — slušelo na navržených podmínkách změniti a co z nich vypustiti; že úloha exekučního soudu novým zákonem na všech stranách se stěžuje a rozšiřuje a proto, že se musí tím obezřetněji dbáti toho, aby se soudu jen takové povinnosti nově ukládaly, k jichž přesnému a účelnému vyplnění má podmínky ve své úřední činnosti.

Názor c. k. ministerstva spravedlnosti, že by měl soudce na eventuelní změnu podmínek dražebních bez ustanovení resp. ještě před ustanovením roku ku zkoumání podmínek naléhati, směřuje však proti jasnému znění a intenci zákona. Ve zprávě perman. výboru sněmovny poslanecké k cit. paragrafu praví se zcela správně: „Návrh zákona exekučního má tak podrobná ustanovení o modalitách dražby, že tyto mohou sloužiti jako pravidlo. Soudce má předložený návrh dražebných podmínek zkoumati, odpovídá-li zákonným ustanovením. Je-li tomu tak, bylo by zbytečno předvolávati účastníky a vyslýchati je o návrhu. Dražba má se hned povoliti. Činí-li však vymáhající věřitel zákonně přípustný návrh na stanovení podmínek odchylných, má soud ustanoviti rok a pak na základě jednání učiniti usnesení. Tím ušetří se času a útrat, kde by to bylo zbytečným, a podle možnosti předejde se tomu, by zájmy tabulárních věřitelů nebyly ohroženy.“

C. k. ministerstvo spravedlnosti je toho náhledu, že zejména předpis zákona o placení simultanních hypotek jest předpisem dispositivním a že zejména tu může soudce rozvinouti činnost a působiti na příslušnou změnu podmínek.

Náhled tento, jak z §. 222., 223. a 171. odst. 2. ex. ř. vysvítá, není správným. §. 222. předpisuje zcela určitě: „Pohledávky simultánně váznoucí sluší zapraviti z dílčí podstaty v hotovosti.“ Ostatní zástavní pohledávky sluší dle §. 223. ex. ř. v hotovosti zapraviti jen tenkráte, bylo-li jejich zaplacení nejdéle 8 dnů před dražebním rokem žádáno.

Proto také předpisuje §. 171. odst. 2. ex. ř., že se simultánní zástavní věřitelé dražebním ediktem ani nemají vyzývati ku prohlášení, chtí-li hotové zaplacení čili nic, poněvadž se samo sebou dle §. 222.

ex. ř. rozumí, že zaplacení v hotovosti státi se musí i bez přihlášky. Kdyby se tu jednalo o dispositivní, volně změnitelný předpis, zajisté by zákon v §. 171. odst. 2. tyto věřitele nevyjímal a ponechal by jim stejnou volnost jako ostatním věřitelům.

Měl-li by věřitel takovýto zájem na tom, aby pohledávka jeho od vydražitele byla převzata, může v čas od simultánního práva zástavního v příčině neprodávaných, nebo některých ze prodávaných nemovitostí upustiti, aby pohledávka přestala býti simultánní, a pak nabude stejné volnosti jako ostatní věřitelé, ale jiným způsobem není mu lze imperativní předpis §. 222. ex. ř. obejíti a není-li předpis tento — jako některé jiné předpisy nového ex. ř. — ve shodě se zdarem reálního úvěru, jest to chybou zákona a chybu tu nelze napravovati soudu.

Tento výše naznačený názor ministerstva spravedlnosti, že soudce má po případě povinnost k tomu působiti, aby na místo navržených dražebních podmínek nastoupily podmínky zvláštním poměrům toho kterého případu přizpůsobené, jest tím pochybnější a zodpovědnost soudu za útraty touto změnou a nutně po tom následujícím rokem ku stanovení dražebních podmínek vzešlé tím větší, ježto soudce pak dle náhledu ministerstva spravedlnosti vysloveného k §. 152. ex. ř. v nařízení ze dne 3. prosince 1897 č. 25.801. (zodpovědění otázek) při stanovení dražebních podmínek odchylujících se od zákonné normy, na takové podmínky přistoupiti smí jen tenkráte, souhlasí-li všichni při roku přítomní účastníci a rozhodnutí podle většiny hlasů jest nepřípustným.

C. k. soudní adjunkt **Aug. Černý**.

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 10. května 1900.

Předseda: starosta p. c. k. dvor. rada dr. Antonín rytíř Randa.
Zapisovatel: jednatel dr. Prušák.
Členů přítomno: 12.

Za člena přijat p. JUC. Jan Krčmář, c. k. auskultant.

Předmětem jest schválení ujednání ředitelstva s komisí sl. professorského sboru právnické fakulty c. k. české university v příčině vydávání čtvrtletního „Sborníku věd právních a státních“.

Na počátku schůze věnoval p. předseda dr. ryt. Randa vřelou vzpomínku zemřelému místostarostovi „Právnické Jednoty“ advokátu dru Edmundu Kaizlovi, vzpomínaje činnosti jeho literární, zásluh zemřelého o „Jednotu Právnickou“ a ryzího jeho charakteru. — Slova p. předsedy vyslechli pp. členové povstavše ze svých míst.

Na to ujal se slova p. místostarosta dr. Jan Javůrek a srdečnými slovy tlumočil radost členstva Jednoty, že milého svého předsedu opět v středu svém může přivítati, a prosí téhož, by osvědčenou svojí přízeň Jednotě Právnické i dále zachoval. Proslovení p. místostarosty bylo provázeno upřímným souhlasem přítomných pp. členů.

Pan c. k. dvor. rada dr. ryt. Randa děkuje za milé přivítání a prohlašuje, že volbu za starostu Jednoty v nepřítomnosti jeho vykonanou přijímá.

Rozhovor o předmětu schůze zahájil p. místostarosta dr. Javůrek, sdělil výsledky vyjednávání předsednictva Právnické Jednoty se sl. sborem professorským a přečetl protokol o společné schůzi sepsaný, tohoto znění:

„Ve společné schůzi dne 22. března 1900 členů komise sboru professorského právnické fakulty (pp. prof. dra Bráfa, dra Heyrovského, dra z Herrmannů a dra barona Riegra) se zástupci Právnické Jednoty (pp. drem Javůrkem, drem Worlem a drem Prušákem) stalo se ohledně vydávání Sborníku ve čtvrtletních svazcích dohodnutí v ten smysl:

Že má Práv. Jednotě v týdenní schůzi býti předložen návrh, aby Práv. Jednota ku vydávání řečeného Sborníku ve čtvrtletních svazcích po dobu dvou let přispěla roční částkou dle potřeby do nejvyšší sumy 1200 korun, naproti čemuž má členům Práv. Jednoty předplatné na Sborník přiměřeně býti sníženo.

Ustanovení této částky zakládá se na výpočtu, dle něhož by náklad na Sborník při 500 výtisků ve 4 svazcích po 6 tisk. arších činil 2600—2800 K, z čehož by částka 1400—1600 K kryta byla předplatným. Na druhé straně vzat byl zřetel k tomu, že roku 1899 „Právník“ vynesl na

penězích	66 zl.,
koupených knihách . . .	240 „
že měl mimořádný výdej daru sazeči	100 „
a že na něm lze uspořiti $3^1/_4$ tisk. archů v sumě .	192 „
Celkem . .	598 zl. = 1196 K.

Obmezení příspěvku na dobu dvou let navrhuje se proto, že jest naděje dosíci podpory v té době odjinud, — a jenom „dle potřeby“, tak že při menším nákladu příspěvek by se zmenšil, při vydatnější podpoře odjinud i odpadl.

Započíti s vydáváním ponechává se redakci, která sborem professorským bude ustanovena, a které se předem doporoučí, aby, pokud bude lze, jednala ve srozumění s redakcí „Právníka“ co do článků v obou časopisech k uveřejnění připravených. Zároveň vysloveno bylo mínění, že nejvhodnější dobou ku započetí s vydáváním Sborníku bude počátek roku 1901.

Věnování příspěvku na Sborník víže se závazkem, že se členům Práv. Jednoty dostane Sborníku za předplatné snížené. Výše jeho nebyla ustanovena, nýbrž ponechává se době pozdější, až známy budou podrobnější číslice nákladu. Pouze přibližně při vypočítávání nákladu čítáno bylo u členů Práv. Jednoty s předplatným 5 korun a s 200 takovýchto předplatitelův.

Činí se tedy návrh opírající se o usnesení poslední valné hromady, aby sl. týdenní schůze Práv. Jednoty zprávu tuto vzala na vědomí a návrhy v ní obsažené schváliti ráčila.“

Pan c. k. vrch. fin. rada Král dotazuje se předsednictva, zda též Právnická Jednota v redakci Sborníku bude zastoupena, dovolávaje se toho, že zastoupení takové bylo by velice vhodným vzhledem k tomu, že Sborník zajisté i příspěvky právníků mimo sbor professorský bude uveřejňovati, a že mimo to i stálé dorozumění mezi Práv. Jednotou jako vydavatelem Právníka a redakcí Sborníku bude nezbytným.

K dotazu tomuto sděluje p. místostarosta dr. Javůrek, že zástupcové Práv. Jednoty v tomto směru s komissí členů sboru professorského vůbec nejednali, že pokládali to dle direktivy valnou hromadou jim dané za vyloučeno, poněvadž jde tu o Sborník, jenž vydáván bude sborem professorským a jemuž Právnická Jednota toliko finanční podporu má poskytnouti.

K dalšímu dotazu p. vrch. fin. rady Krále sděluje p. prof. dr. Heyrovský, že je samozřejmo, že redakce Sborníku přijímati bude příspěvky právníků mimo sbor professorský práv. fakulty, že součinnost ostatních právníků je v tomto směru nutna, a že každý příspěvek programu sborníku odpovídající bude vítán.

Na to návrh referentův jednohlasně schválen.

P. předseda prohlašuje schůzi za skončenou.

Dr. Prušák.

Deník.

Sjezd delegátů rakouských komor notářských konal se 15. a 16. června t. r. ve Vídni za četné účasti zástupců notářskými komorami vyslaných, jakož i representantů šesti spolků notářských kandidátů. Zahájení sjezdu přítomni byli též ministr spravedlnosti a předseda vrchního soudu Vídeňského. Presidentem sjezdu zvolen předseda dolnorakouské komory notářské dr. Frant. Mayrhofer, vicepresidenty předseda notářské komory pražské dr. Emil Andres, dr. Gustav Mauer z Opavy, Frant. Niemczewski z Krakova a dr. Gustav Aichelburg z Celovce. Předmětem porad byly především všeobecné otázky stavovské. Ref. dr. Mayrhofer odpíral tu zejména myšlénce sestátnění notářství, důrazně vytknul nutnost ohraničení oborů působnosti notářské a advokátní, promluvil též o reformě komisařství soudního a došel co do organisace notářství k požadavku zřízení říšské komory notářské, sestávající z volených delegátů všech komor notářských k hájení zájmů stavu, zvláště při všech otázkách zákonodárných a organisačních. Na to následovaly ještě zvláštní referáty o oboru působnosti notářů, o podmínkách dosažení notářství, o různých návrzích v příčině reformy v úřadování a změny některých zákonných předpisů sem hledících, o zavedení autonomního orgánu disciplinárního, o povinném pojišťování pro případ stáří a invalidity, o vzdělání, používání a opatření úředníků kancelářských. Veškeré referáty tyto daly podnět k čilé výměně názorů přítomných delegátů a byly východiskem četných návrhů. Ku spracování usnesení sjezdových, jež podány býti mají ministerstvu spravedlnosti jakožto návrhy reforemní, zvolen byl zvláštní užší výbor.

Kolkování protokolů o roku z úřední moci odročeném. Výnosem ze dne 8. června 1900 č. 23.352 sdělilo c. k. ministerstvo financí, že protokoly o rocích odročených z úřední povinnosti dle §. 134. č. 2. c. ř. s., i když se konstatuje pouze přítomnost stran a odročení, podléhají předepsané povinnosti kolkové. Při pokračování jednání sluší však zapraviti kolek nový po rozumu §. 2. cís. nařízení ze dne 26. prosince 1897 č. 305. ř. z. a dle §. 32. zákona ze dne 9. února 1850 č. 50. ř. z. pouze pro případné archy další.

Rozhodnutí z práva patentního. Z rozhodnutí patentního úřadu ve Vídni v posledních sešitech rakouského patentního listu uveřejněných vyjímáme (sr. výše str. 187.): Rozh. ze dne 17. května 1899 č. 3066.: Nové zařízení rubrik v knihách závodních k účelu pře-

hledného a jednoduchého kontrolního vedení knih není vynálezem k patentování způsobilým. — Rozh. z 21. října 1899 č. 8632: Zařízení, jichžto působnost v popise patentním udaná odporuje zákonům fysikálním, nehodí se k patentování. (Jednalo se o železniční vůz s pohonem elektrickým, jenž měl býti opatřen přenosem síly z větrného motoru s vozem spojeného a odporem vzduchu při jízdě v pohyb uváděného; shledáno v tom perpetuum mobile). — Rozh. z 9. prosince 1899 č. 5141: Udanlivé výsledky posud neukončených pokusů nehodí se k patentování, ježto nemohou býti popsány způsobem použití se strany znalců umožňujícím, aniž dopouštějí živnostenského provádění. — Rozh. z 9. prosince 1899 č. 6686: Podmínkám patentním zákonem pro vynález k patentování schopný stanoveným vyhověno býti musí též při předmětu přihlášky patentu dodatkového. — Rozh. z 29. prosince 1899 č. 3343: Živnostenská použitelnost kombinace, jež nejeví se býti vynálezem podle zákona patentního, nezakládá nároku na patent; zákon patentní chrání vůbec jen vynálezy, jež spočívají v použití sil zevní přírody. (Jednalo se o patentování zvláštních známek rabattových, jež by prodávající zákazníkům vydával, a kteréž by — v určitém počtu nabromaděny — zákazníka opravňovaly k účastenství v pojištění obchodníkem ve prospěch zákazníků u společnosti pojišťovací uzavřeném.) — Rozh. ze dne 27. března 1900 č. 452.: Zpět vzetí přihlášky po podaném proti ní odporu nezpůsobuje bezpodmínečně odsouzení přihlašovatele k náhradě útrat řízení odpíracího (§. 61. pat. zák.), nýbrž bude tu posouditi, zda-li skutečnosti v odporu uváděné mohly odepření patentu odůvodniti. — Rozh. z 10. dubna 1900 č. 3024.: Třicetidenní lhůta ku stížnosti z usnesení přihlašovacího oddělení k oddělení stížnostnímu stanovena jest v §. 39. pat. zák. pro podání stížnosti, i nelze stěžovateli stížnost ohlásivšímu povoliti zvláštní lhůty k jejímu odůvodnění.

Knihopis. Páté vydání Mayrhoferova „Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst“ dospělo k sešitům 86. a 87., jež náležejí k dílu VI. Počíná se v nich hlava sedmnáctá, jednající o obchodu a živnostech, i podán jest řád živnostenský s materialem přiléhajícím až k §. 59. — Adv. dr. Vladimír Pappafava v Zadru vydal spisek „Ein Fall aus der Praxis zur Beleuchtung verschiedener das Col'onenverhältniss betreffenden Fragen“.

Poplatek z velocipedů a automobilů v Hessensku. Ve velkovévodství Hessenském platný zákon ze dne 12. srpna 1899 (č. 40. ř. z. str. 529.) o kolku listinném zmiňuje se též pod č. 11.

a 58. o kolkovém poplatku za používání velocipedů a automobilů.*) Nařízení ze dne 10. října 1899 ustanovení toto blíže provádí. Každý majitel kola a automobilu, jenž jich užívati chce k jízdě na veřejných cestách, ulicích a náměstích, jest povinen před užíváním jich ústně neb písemně to ohlásiti a zapraviti roční poplatek a sice při kolech 5 marek a při automobilech 5—50 marek dle velikosti, ceny kupní a nosnosti automobilů. Od ohlášení a zaplacení kolkového poplatku jsou osvobozeny: osoby, které zdržují se v zemi za příčinou léčení nebo méně než po 30 dní; osoby vojenské, jež potřebují předmětů těchto k služebním výkonům — musí však jeti ve stejnokroji nebo býti opatřeny služebním odznakem, tak aby se souditi dalo, že kola neb automobilu užívá se jen k účelům služebním; děti užívající kol, jež za hračku považovati lze, a konečně osoby, které mimochodem užívají kola nebo automobilu, za který poplatek kolkový byl již zaplacen. Vedle toho osvobozeni jsou od povinnosti platiti poplatek tento dělníci, kteří kola užívají jako prostředku dopravního do místa pracovního a živnostníci, užívajíce jeho při provozování své živnosti, pokud příjem jejich nepřevyšuje 1500 marek ročně. Poplatek zapraví se jednou a touže osobou, i při změně kola, vždy jen jednou v roce za celý rok kalendářní a to při prvém ohlášení držby kola neb automobilu a po té každý rok v prosinci pro kalendářní rok příští. V téže době musí též dělníci a živnostníci žádati za osvobození od placení poplatku. Kdo poplatek zaplatil nebo jest od něho osvobozen, obdrží zvláštní tabulku platnou vždy pro příslušný rok, kterou musí veřejně a znatelně na kole neb automobilu nositi; držitel takové tabulky nemůže býti přidržán ke kontrole poplatku. Na tabulce vyznačeno jest číslo běžné, jméno a příjmení, stav nebo živnost a byt osoby, která jízdu ohlásila, den, kdy hlášení se stalo a výše poplatku, po případě osvobození od něho. Jiným osobám smí se kolo neb automobil opatřený tabulkou jen mimochodem ponechati k užívání.

*) O dani z velocipedů v Italii sr. Právník, 1898. str. 367.

Oprava.

Na obálce letošního sešitu XI. nedopatřením zůstal uveden v obsahu mezi prakt. případy též „Příspěvek k §§. 28., 29. a 30. domovského zákona“, jehožto uveřejnění však odpadlo.

O vyhledávání pozemků železničních.

Napsal **František Krušina**, c. k. rada zemského soudu v Praze.

Nejdůležitějším úkonem soudů při zřizování knih železničních jest vyhledávání pozemků železničních, které mají býti převedeny do vložky železniční. Toto vyhledávání má vyplniti týž úkol, jako vyšetření držebnosti a řízení upravovací při zakládání knih pozemkových.

Vyhledávání pozemků železničních provádějí okresní soudové, jichž obvody železnice probíhá. Jest jim to uloženo jednak pro jich znalost poměrů místních, jednak pro blízkost súčastněných stran.

Přípravné práce vykonati musí podnikatelstvo železnice, které také nese náklady s vyhledáváním pozemků železničních spojené. Poněvadž činnost soudu započíti může teprve po ukončení přípravných prací, musí podnikatelstvo zvláštní žádost podati, aby vyhledávání to bylo zavedeno (§. 18. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70 ř. z. a motivy k němu).

Sborovému soudu I. stolice v sídle zemské vlády, který vede knihy železniční, přísluší zkoumání spisů skončeného vyhledávání pozemků železničních a to pro každý okresní soud teprve potom, když vyhledávání pozemků železničních pro určitou železnici ve všech obcích toho kterého okresního soudu jest ukončeno. Stalo se tak proto, že by částečným převáděním pozemků železničních do vložky železniční práce zbytečně se rozmnožovala a že by přehled utrpěl, ježto každá železnice tvoří celek a jednotlivé obce opatřeny jsou ve vložce železniční pořadovými čísly římskými dle řady, jak železnice od počátku až do konce jimi probíhá, a poněvadž sborový soud knih železničních vede pouze seznam okresů vyhledáváním pozemků železničních zaměstnaných, nikoli však seznam obcí železnicí dotčených, který založí se teprve na listu přehledním

při vazbě definitivní vložky (§. 41. zákona a §§. 23. a 26. instrukce ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z.).

Zkoumání spisů skončeného vyhledávání pozemků železničních svěřeno řečenému soudu sborovému, aby nabylo se záruky jednotnosti postupu při vyhledávání pozemků železničních, jež mnohými soudy jest prováděti. Proto ustanovuje §. 34. zák., že soud knihy železniční, když shledá, že třeba jest změn a doplnění, má právo provedení jich příslušným okresním soudem nařídíti, a to zejména i takových změn, kterých třeba k dosažení jednotnosti postupu při vyhledávání pozemků železničních, pokud se týče úpravy přípravných prací, které podnikatelstvo má předložiti.

Zákon rozeznává vyhledávání pozemků železničních pro železnice staré (§§. 35.—37.) a vyhledávání pro železnice nové (§§. 18.—34.).

Pro železnice, na nichž provozovala se již doprava, když zákon ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. vešel v platnost, což stalo se dnem jeho vyhlášení dne 2. června 1874, musilo podnikatelstvo předložiti do roka seznamy nabytých pozemků s údaji čísel katastralních a předchůdců podnikatelstva v držení pozemků těch, pak seznamy práv věcných s držením železnice nebo některého pozemku železničního spojených, která se v obvodu okresního soudu vykonávati měla a závad na jednotlivých pozemcích ležících, které se do vkladby železniční pojmouti mají, jakož i práv někomu jinému z rozděleného nebo ze společného vlastnictví příslušejících, a mapy, na kterých by bylo viděti položení a meze pozemků nabytých, okresnímu hejtmanství k potvrzení, a mělo do tří měsíců po obdržení potvrzení, předložiti je příslušnému okresnímu soudu. Listiny nabývací a potvrzení o držení nemusilo podnikatelstvo předkládati.

Shledal-li okresní soud, že žádost jest odůvodněna, vydal edikt dle §. 22. zákona a uveřejnil jej na soudní tabuli, ve všech obcích, v nichž nalézaly se pozemky železniční, a jednou v úředním listu pro vyhlášky takové určeném. Nepodal-li nikdo námitek, vydal okresní soud po uplynutí lhůty ediktalní nejméně 6 týdnů a nejvíce 3 měsíce obnášející výměr odpisovací dle §. 31. zákona a když tento vešel v moc práva, předložil spisy sborovému soudu k vedení knih železničních ustanovenému.

Poněvadž vyhledávání pozemků železničních pro železnice tohoto druhu jest, pokud mi známo, již ukončeno, a pro železnice

ty definitivní vložky železniční jsou založeny, jest tento druh vyhledávání pozemků železničních nyní již bez významu.

Při železnicích, které dne 2. června 1874 ještě dopravě odevzdány nebyly, má podnikatelstvo podati příslušnému okresnímu soudu žádost za vyhledávání pozemků železničních do tří měsíců po ukončení výkupu pozemků v obvodu toho kterého okresního soudu. [1])

Obracejíce se tu k vyhledávání pozemků železničních pro železnice nové musíme si prve zodpovídati některé otázky.

Především otázku, kterých pozemků podnikatelstvo železnice musí nabyti? Podnikatelstvo železnice musí nabyti všech pozemků, jichž potřebuje ku vystavení tělesa železničního, ku zřízení nových a k přeložení starých silnic a cest veřejných a vod tekoucích, jakož i ke zřízení přejezdů, vjezdů a podjezdů, k dobývání hmot stavebních atd., pokud pozemky dotčené nejsou statkem veřejným. Co se týče

---

[1]) V odporu se slovným zněním §§. 19. a 35. zákona ze dne 19. května 1874 číslo 70. ř. z. rozeznává nařízení ministerstva vnitra ze dne 6. května 1877 číslo 6325. všeobecně pouze železnice, na nichž se doprava ještě neprovozuje, a na nichž se již doprava provozuje („Wenn die Eisenbahn noch nicht im Betriebe steht" a „Steht dagegen die betreffende Eisenbahn bereits im Betriebe" na místě správného „Wenn die Eisenbahn bei der Erlassung des Gesetzes vom 19. Mai 1874 No. 70. RGBl. noch nicht im Betriebe stand" a „Stand dagegen die betreffende Eisenbahn bei der Erlassung dieses Gesetzes bereits im Betriebe). Přijmouti zásadu takto generalisovanou znamenalo by učiniti výjimku pravidlem a úplně zvrátiti ustanovení zákona. Není totiž, pokud mi známo, ani jediné železnice, aby podnikatelstvo podalo žádost za vyhledávání pozemků železničních před zahájením dopravy, poněvadž výkup zřídka kdy před tím jest úplně ukončen, a tříměsíční lhůta k podání žádosti teprve od ukončení výkupu běží. Naopak máme v Čechách několik železnic, na nichž se již po léta ba desítiletí doprava provozuje, aniž by podnikatelstvo žádost za zavedení vyhledávání pozemků železničních bylo podalo. Kdyby tedy mělo u každé železnice, na níž se při podání žádosti za vyhledávání pozemků železničních již doprava provozuje, zavedeno býti řízení dle §. 35. zákona a ne jen u těch železnic, které již při vydání tohoto zákona dne 2. června 1874 dopravě byly odevzdány, nezbylo by pro řízení dle §§. 19. a násl. téhož zákona vůbec žádné železnice. Proto mám za to, že ono nařízení v odporu se zněním zákona se nacházející pro soudy dle čl. 7. státních základních zákonů ze dne 21. prosince 1867 č. 144. ř. z. závazným není, a že musí podnikatelé železnic po 2. červnu 1874 dopravě odevzdaných, podati žádost za vyhledávání pozemků železničních předpisům §§. 19. a 20. zákona ze dne 19. května 1874 č. 70 ř. z. úplně vyhovující. Tato zásada vyslovena je také v konkretním případu ve výnosu ministerstva spravedlnosti ze dne 27. října 1880 č. 16.778 intimovaném c. k. vrchním soudem zemským v Praze dne 3. listopadu 1880 č. 32.400

pozemků zapsaných v seznamu veřejného statku, tedy silnic a cest veřejných, řek a potoků, dlužno rozeznávati:

1. Jde-li pouze o to, aby podnikatelstvo železnice mohlo přes silnici neb veřejnou cestu položiti koleje k vůli přejezdu, neb překlenouti za tím účelem řeku neb potok mostem, nepotřebuje nabyti vlastnictví, nýbrž pouze práva spoluužívání, a silnice, cesta veřejná, řeka neb potok nestane se pozemkem železničním, nýbrž nastane přerušení železničního pozemku. To jest nyní pravidlem. Rozhodlo totiž ministerstvo vnitra ve srozumění s ministerstvy obchodu, spravedlnosti a financí výnosem ze dne 20. října 1895 čís. 22.004 (Věstník min. sprav. čís. XXI. z roku 1895), že nemá se na příště podnikatelstvu železnice postupovati vlastnictví erarních silnic, nýbrž že má se jim dáti jen právo ku přejezdu (Kreuzung) silnic těch. K vybídnutí zemského výboru, který byl místodržitelstvím o tomto výnosu zpraven, neposkytují nyní také již ani okresy, ani obce podnikatelstvům železnic vlastnictví silnic okresních a silnic a veřejných cest obecních, povolujíce jim jen právo spoluužívání za účelem položení kolejí a přejezdu, které se zapisuje na listu podstaty železniční v II. oddělení.

2. Nabylo-li však podnikatelstvo železnice částí veřejného statku, což stává se hlavně tehdy, když silnice, cesta, řeka neb potok zabrány jsou železnicí tak, že nutno přeložiti je, tu možné jest dvojí:

a) Podnikatelstvo zřídí náhradu, a tu není zapotřebí listiny nabývací na zabraný veřejný statek, nýbrž stačí dle §. 10. lit. c) min. naříz. ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z. o udílení koncessí ku stavbě soukromých železnic a dle §. 19. odst. 4. zákona ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. potvrzení o tom, že podnikatelstvo železnice v držení těchto zabraných částí veřejného statku se nalezá a že za ně náhradu, jejíž nabytí podnikatelstvo ovšem vykázati musí, zřídilo. Potvrzení to vydá v případu nuceného vyvlastnění okresní hejtmanství, v případu smírného dohodnutí obec.

b) Nezřídí se náhrada, ježto není jí potřebí, jako na př. když železnice vede přes cestu veřejnou a na jiném místě zřízením nové cesty spojení přes železnici jest provedeno, aneb na konci cesty zabrané. Tu dlužno předložiti listinu nabývací vydanou oněmi orgány, jimž nutno o vydržování zabrané veřejné cesty pečovati a potvrzenou nadřízenými úřady samosprávnými a politickými, že

proti vyloučení veřejnosti takto zabraných částí veřejného statku není námitky. [2])

Při železnicích silničních a pouličních, pokud jsou předmětem knihy železniční, nemusí a také ani nemůže podnikatelstvo nabyti vlastnictví veřejného statku, na němž elektrické vedení jest zřízeno, koleje položeny a doprava se provozuje, nýbrž jen práva spoluužívání za účelem zřízení elektrického vedení, kladení kolejí a provozování dopravy, kteréž právo zapíše se na list podstaty železniční druhé oddělení. Bude tedy u těchto železnic list podstaty železniční první oddělení vzorec 4. obsahovati z pravidla pouze římskými číslicemi opatřená jména obcí, jichž obvodem železnice probíhá, a jen v těch případech, kde podnikatelstvo sku-

[2]) Sporno jest, má-li se v případech pod lit. a) a b) uvedených prováděti řízení k doplnění knihy pozemkové dle §. 1. lit. b) zákona ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z., anebo dostačí-li provedení řízení k vyhledávání pozemků železničních dle zákona ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z., v čemž dosud nebylo docíleno souhlasné a jednotné praxe a judikatury. Pro mínění ono uvádí se, že také kniha železniční jest knihou pozemkovou a že zákon ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. neobsahuje žádného ustanovení, kterým by při převádění pozemků postrádajících knihovního vkladu do knihy železniční ustanovena byla z nařízení §. 1. lit. b) zákona ze dne 25. července 1871 č. 96 ř. z. nějaká výjimka, pročež že také výjimku tu do zákona toho výkladem nelze vkládati. Pro mínění druhé poukazuje se zase k tomu, že zde jde o pozemky železniční, které dle §. 2. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. zapsati se mají do knihy železniční a které proto ustanovením §. 2. odst. 2. zák. ze dne 5. prosince 1874 č. 92 z. z. pro království České ze vkladu do knihy pozemkové výslovně jsou vyloučeny, tak že předpisy §§. 17. a 37. tohoto zákona o vyšetřování při zřízení a doplnění knihy pozemkové zapsáním nové nemovitosti, která ještě v žádnou knihu pozemkovou vložena nebyla, jakož i předpisy zákona ze dne 25. července 1871 č. 96 ř. z. zde místa míti nemohou, nýbrž jen předpisy o vyhledávání pozemků železničních §§. 19.—35. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. Dále se uvádí, že nelze připustiti, aby pro nemovitosti, které ze vkladu do knihy pozemkové zásadně jsou vyloučeny, zřizovala se, byť i jen prozatímná knihovní vložka, a aby provádělo se při vyhledávání pozemků železničních řízení, které zápis takových nemovitostí do knihy pozemkové, byť i jen dočasně má umožniti, a že toho také není potřebí, poněvadž dle §. 31. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70 ř. z. po uplynutí lhůty ediktalní odepsati se mají z moci úřední jen pozemky v pozemkových knihách zapsané. Pozemky postrádající knihovního vkladu se neodepíší, nýbrž provede se jen změna zabráním jich k železnici v katastru nastalá dle §. 15. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z. v kopii mapy katastralní pro knihu železniční určené a vyznačí se pokud třeba v seznamu statku veřejného. Pokládám tento druhý postup za případnější a lépe odůvodněný.

tečně vlastnictví nějakého dosud v knihách pozemkových zapsaného pozemku neb budovy na něm stojící a dopravě na železnici sloužící nabude, utvoří se parcela železniční dle příslušných předpisů a zapíše se do listu podstaty železniční první oddělení vzorec 4. Nabývací listiny budou zde, vyjímajíc posléz uvedený případ, zastupovati dle čl. XXIII. zákona ze dne 31. prosince 1894 čís. 2. ř. z. z r. 1895 prohlášení orgánů, jimž správa a udržování veřejného statku, po němž železnice vede, náleží, opatřená, kde toho třeba, schválením úřadů dozorčích.

Pokud trať takové železnice vede po statku veřejném, vyznačí se v mapě železniční jen jako služebnost čárami světlemodrou barvou vedenými a katastralními čísly dle §. 12. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87. ř. z. utvořenými a světlemodrou barvou napsanými a jen ty pozemky, jichž vlastnictví podnikatelstvo železnice nabylo, položí se v mapě železniční světlečervenou barvou jako pozemky železniční.

Další otázka jest, jak tvoří se pozemky železniční? Dle §. 7. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z. má celé území železniční ležící v jedné katastrální obci, pokud souvisí, tvořiti jedinou pozemkovou parcelu, a mají parcely takto utvořené obdržeti čísla katastrální na poslední číslo katastrální v té které obci v katastru zapsané. Nyní nelze ovšem pravidla toho již zachovati, a proto nařídilo ministerstvo financí výnosem ze dne 22. dubna 1898 č. 14.231 (Věstník min. sprav. čís. X.) důsledkem k uvedenému již nařízení ministerstva vnitra ze dne 12. října 1895 č. 22.004, že má se železniční parcela tolikrát rozděliti, kolikrát veřejnou cestou neb silnicí jest protata, kdežto číslování silnice neb veřejné cesty zůstane nezměněno. Bude tedy nyní železniční pozemek v každé obci tvořiti pravidelně několik parcel, z nichž každá bude se skládati ze souvislých dílců původních parcel pozemkových a stavebních tělesem železnice zabraných a dopravě na železnici sloužících.

Přejezdy přes silnice, veřejné cesty, řeky a potoky budou v mapě železniční bleděmodrými čarami ohraničeny a označeny dle §. 12. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z. zlomkem bleděmodrou barvou napsaným, jehož čítatelem bude katastrální číslo silnice, veřejné cesty, potoka neb řeky a jmenovatelem aritmetická řada počínající jedničkou, tak že, kdyby železnice tutéž silnici, na př. čís. kat. 2305. v jedné obci několikráte přejížděla, bude první přejezd čís. kat. (2305./1.), druhý (2305./2.) atd.,

a poznamenají se jako práva na listu podstaty železniční druhého oddělení dle rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. července 1888 čís. 8028 (Věstník min. sprav. čís. 141. strana 100.), kterým rozhodnuto, že v listu podstaty železniční druhého oddělení i ona s držením těla knihovního spojená věcná práva mají se udati, která se vykonávají na veřejném statku ze zápisu do knihy pozemkové vyloučeném.

Pozemky, jichž nabylo podnikatelstvo železnice ku zřízení nových a přeložení starých silnic a cest veřejných, jakož i řek a potoků, ku zřízení vjezdů atd., netvoří část železničního pozemku, nýbrž zapíší se po provedení řízení ediktalního při odepisování dle §. 31. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. do seznamu statku veřejného buď jako samostatné pozemkové parcely, aneb se sloučí se stávajícími parcelami v seznamu veřejného statku zapsanými.

Také zbytky pozemků, kterých musilo podnikatelstvo nabyti buď proto, že staly se pro původního vlastníka následkem vystavění železnice bezcennými, buď že na nich podnikatelstvo štěrk neb jiné stavební hmoty dobývalo, netvoří části železniční parcely, nýbrž podrží své původní katastrální označení, po případě další zlomek jeho a zapíší se usnesením dle §. 31. zák. vydaným do zvláštní knihovní vložky pro ně zřízené jako vlastnictví podnikatelstva železnice.

Co se týče způsobu, kterým podnikatelstvo nabude knihovního vlastnictví pozemků železničních, zákon rozeznává dobu, dokud není vyhledávání pozemků železničních v obvodu některého okresního soudu skončeno, a dobu pozdější.

Pokud není vyhledávání pozemků železničních v obvodu některého okresního soudu skončeno, lze v tomto obvodu nabývati knihovního vlastnictví pozemků železničních jen usnesením vydaným dle §. 31. zákona po provedení řízení předepsaného v §§. 10. a násl. zákona ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. pro vyhledávání pozemků železničních.[3])

---

[3]) Protizákonným pokládám postup, jejž sledují nejen někteří soukromí podnikatelé železnic, ale i ředitelstva c. k. státních drah. Dotčení podnikatelé a výkupní komissaři používají totiž zákona ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z. a podle kupních smluv s jednotlivými vlastníky uzavřených žádají u příslušných okresních soudů za odepsání pozemků pro novou železnici a vedlejší stavby nabytých v původních vložkách knihovních, dají si v pozemkové knize pro každou obec zříditi novou knihovní vložku a do ní zapsati tyto pozemky

Bylo-li vyhledávání pozemků železničních v obvodu některého okresního soudu již skončeno, lze dle §. 40. zák. ze dne 19. května

---

neb dílce pozemkové (někdy jako pozemky železniční označené a katastrálním číslem budoucí železniční parcely opatřené) a vložiti právo vlastnické pro koncessionáře aneb pro c. k. železniční erár a soudy jim to povolují. Poněvadž ani podnikatelstvo do výměrů žádosti jeho vyhovujících si nestěžuje ani předchůdci jeho v držení, jimž dostane se tak hned vyplacení celé kupní ceny jinak obyčejně zadržované, zůstávají tyto protizákonné výměry soudní a knihovní vklady v platnosti a způsobují pak při řízení k vyhledávání pozemků železničních značné potíže. Postup ten jest protizákonný, poněvadž jde o pozemky železniční, které dle §. 2. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. jsou předmětem knihy železniční a které proto dle §. 2. odst. 2. zemského zákona ze dne 5. prosince 1874 č. 92 z. z. ze vkladu do knihy pozemkové naprosto jsou vyloučeny a tudíž ani prozatimně, do skončení vyhledávání pozemků železničních, do knihy pozemkové vloženy býti nemohou, pročež zřízení zvláštní knihovní vložky pro tyto pozemky místa míti nemůže. Ale postup ten jest také v odporu s §§. 19. až 32. zákona ze dne 19. května 1874 č. 70 ř. z. a přímým obcházením tohoto zákona, který duchem i zněním svým vyžaduje toho, aby veškeré jednání k vyhledávání pozemků železničních od vydání ediktu až do úředního odepsání vedlo se bezprostředně se skutečnými předchůdci podnikatelstva v držení železničních pozemků, a aby vyhledané pozemky železniční převedeny byly přímo z původních knihovních vkladeb do knihy železniční podle listin nabývacích předchůdci podnikatelstva v držení vydaných. Nabylo-li však podnikatelstvo železnice již dříve knihovního vlastnictví železničních pozemků, které se teprve řízením dle výš uvedeného zákona mají vyhledati, podle listin, jež má co doklad o nabytí pozemků železničních dle §. 19. odst. 3. z. cit. zákona své žádosti za vyhledávání železničních pozemků přiložiti, pak nelze již mluviti o tom, že by při následujícím na to řízení vyhledávacím bývalí vlastníci pozemků těch byli předchůdci podnikatelstva v držení v tom smyslu, jak to zákonodárce měl na mysli, a jest provádění ediktalního řízení a označování těchto bývalých knihovních vlastníků v ediktu jako předchůdců podnikatelstva v držení železničních pozemků, jakož i úřední odepisování těchto pozemků v nově pro podnikatelstvo zřízených knihovních vložkách pouhou formalitou, na níž se ustanovení zákona nikdy snižovati nesmí. Že za těchto okolností musí okresní soud při porovnání žádosti dle §. 21. cit. zák. s knihami pozemkovými v příslušném lustru uvésti podnikatelstvo za posledního knihovního vlastníka, jest na bíledni, rovněž jako i to, že odpisovací výměr dle §. 31. zák. musel by pak zníti proti podnikatelstvu a ne proti předchůdcům jeho v držení, jak zákon ustanovuje. Správnost zásady tuto hájené plyne také z následující úvahy. Dle §. 19. odst. 9. zákona musí podnikatelstvo žádosti o vyhledávání pozemků železničních předložiti potřebné listiny v prvopisu a opisu. Toto nařízení nemá patrně jiného účelu, než aby vyhověno bylo předpisům §§. 87. a 90. knih. zák. a §. 14. zák. ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z., že listiny ty mají tvořiti základ odepsání vyhledaných pozemků železničních v knihách pozemkových a převedení jich do vložky železniční, kdež opisy listin těch, jichž souhlas s prvopisy ve smyslu

1874 č. 70. ř. z. nabývati v obvodu tohoto okresního soudu dodatečně pozemky železniční buď provedením řízení o vyhledávání

§. 90. knih. zák. okresní soud z povinnosti úřadu dle §. 33. zák. potvrditi má, tvořiti mají část sbírky listin. Jaký však mělo by smysl přikládání listin vystavených někým, kdo knihovním vlastníkem nemovitostí, jež jest do vložky železniční převésti, více není, podle nichž již okresní soud, který řídí vyhledávání pozemků železničních, nemovitosti ty v původních knihovních vložkách odepsal a do nové knihovní vložky jako vlastnictví podnikatelstva převedl a které tvoří část jeho vlastní sbírky listin? Vždyť by v tomto stadiu okresní soud sám nemohl podle těchto listin ve vložce knihovní pro podnikatelstvo nově zřízené odepsání vložených tam nemovitostí a převedení jich do jiné knihovní vložky povoliti, poněvadž knihovním vlastníkem nemovitostí těch jest podnikatelstvo a listiny vydaly osoby třetí, které více oprávněny nejsou s pozemky těmi volně nakládati, tak že žádost předpisům §. 94. odst. 3. a 4. knih. zákona nevyhovuje. Poněvadž to, co platí pro převod vlastnického práva na nemovitosti v knihách pozemkových, platí také pro převod nemovitostí těchto z knih pozemkových do vložky železniční, nemůže okresní soud za toho knihovního stavu podle předložených listin nabývacích usnesení o odepsání pozemků železničních z moci úřadu dle §. 31. zák. vydati, poněvadž žádost se stavem knihovním nesouhlasí. Musilo by tedy podnikatelstvo vydati prohlášení, že pozemky, jemu v knihách pozemkových připsané, věnuje nové železnici, že pozemky ty jsou pozemky železničními a že svoluje, aby do vložky železniční byly převedeny. Toto prohlášení musilo by býti v prvopisu a v opisu žádosti o vyhledávání pozemků železničních přiloženo, ediktalní řízení a usnesení dle §. 31. zák. musily by býti řízeny proti podnikatelstvu a ne proti předchůdcům jeho v držení pozemků železničních, poněvadž proti nim byly pozemky tyto podle vydaných od nich listin v knihách pozemkových již odepsány a do nové knihovní vložky převedeny, v níž by nyní odepsány a do vložky železniční převedeny býti musely, na čemž již předchůdcové podnikatelstva v držení pražádného zájmu nemají. Ale tím ocitli bychom se v odporu s ustanovením §§. 19. odst. 1. a 22. zák., dle něhož provésti jest celé řízení k vyhledávání pozemků železničních proti bezprostředním předchůdcům podnikatelstva v držení pozemků těch, pročež v seznamech a v ediktu uvésti jest pozemky železniční, jež do vložky železniční převésti se mají, s udáním označení katastrálních, které měly, když podnikatelstvo jich nabylo, a jména bezprostředních předchůdců podnikatelstva v držení, jakož i s ustanovením §. 31. zák., že po uplynutí lhůty ediktalní mají se pozemky, k nimž žádné nároky ohlášeny nebyly, pokud jsou předmětem knihy pozemkové, ihned z moci úřední odepsati, z čehož jde, že jenom ty pozemky mohou se odepsati, strany kterých řízení ediktalní bylo provedeno. Tohoto protizákonného postupu není však potřebí, poněvadž podnikatelstvo železnice knihovním poznamenáním nálezu vyvlastňovacího a po případě poznamenáním žádosti za obmýšlené závad prosté oddělení pozemků pro železnici a vedlejší zařízení nabytých dle §. 3. zák. ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z. úplně jest chráněno proti všem nárokům, které by z důvodu převodu vlastnictví neb dalšího zadlužení kmenových nemovitostí a železničních pozemků, s nimi dosud jeden knihovní celek tvořících, činěny býti mohly

pozemků železničních pro dráhy nové dle §§. 19. a násl. zákona, což stane se zejména při nemovitostech, které nejsou ještě v žádné knize pozemkové zapsány, a při rozsáhlém připisování větších pozemků, aneb dle předpisů §. 74. knihovního zákona, či §§. 13. až 15. zákona ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z., předpokládajíc, že jde pouze o nabývání menších dílců pozemkových, při čemž knihovní převod jich dle výš uvedených všeobecných předpisů jest účelnější než provádění řízení k vyhledávání pozemků železničních.

To jest také zcela odůvodněno, poněvadž, jakmile vyhledávání pozemků železničních v obvodu některého okresního soudu úplně bylo ukončeno a vypracování příslušné schváleno, lze nově nabytě železniční pozemky po odepsání v knize pozemkové do železniční vložky přímo převáděti, buď co samostatné železniční pozemky na list podstaty železniční prvního oddělení vzorec 4., aneb sloučením jich s některým ze stávajících železničních pozemků v listu podstaty železniční prvního oddělení vzorec 8., a lze takto postup v §§. 13. a 14. zák. ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z. předepsaný přesně zachovati, aniž by tím duch zákona o vyhledávání pozemků železničních a předpis §. 2. odst. 2. zákona ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. újmy utrpěl.

Žádost o zavedení řízení k vyhledávání pozemků železničních zákon staví do jisté míry, jmenovitě pokud se týče věřitelů, na roveň žádosti dle zákona ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z., kterou také částečně jest, spojujíc v sobě obě žádosti dle tohoto zákona, totiž onu dle §. 3. o zavedení vyzývacího řízení a onu dle §§. 13. a 14. o odepsání a připsání pozemků.

V žádosti o zavedení řízení k vyhledávání pozemků železničních musí podnikatelstvo železnice, odvolávajíc se na přílohy, uvésti, kterých pozemků či dílců pozemkových a od kterých vlastníků nabylo a v kterých vložkách knihovních pozemky ty jsou zapsány, jaká břemena, kterých do knihy železniční převésti nelze, na nich vězí, a kterými listinami dotčení účastníci k odepsání nemovitostí závad prostému podnikatelstvem nabytých svolili. Kde svolení dáno nebylo, musí pro dotčeného účastníka předložiti zvláštní rubriku, na níž uvedeny jsou jmenovitě pozemky, které se mají

Mimo to záleží jen na podnikatelstvu samotném, aby, jakmile výkup pozemků v obvodu některého okresního soudu úplně jest ukončen, ihned žádost za vyhledávání pozemků železničních v okresu tom u příslušného okresního soudu podalo a tak vyhledání pozemků železničních a převedení jich do knihy železniční co nejvíce urychlilo.

ve své knihovní vložce závad prosté odepsati a práva, jež pro toho kterého věřitele na pozemcích těchto váznou a do vložky železniční převésti se nemají, musí dále žádati, aby zavedeno bylo řízení vyzývací, jakož, aby po uplynutí lhůty ediktalní (nepodá-li nikdo odporu aneb budou-li podané odpory odstraněny) nemovitosti, jichž podnikatelstvo nabylo, byly v knize pozemkové odepsány a do knihy železniční, či podle okolností do seznamu veřejného statku aneb do zvláštní knihovní vložky pro podnikatelstvo zapsány. Konečně musí vykázati, že seznamy a mapy žádosti přiložené předloženy byly vládnímu komisaři pro dotčenou železnici ustanovenému.

K žádosti této musí přiložiti:

1. Seznamy nabytých pozemků spořádané dle obcí katastralních.

K seznamu nabytých pozemků podnikatelstvo má přiložiti dle §. 8. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87. ř. z. sepsání katastralních označení, která pozemky měly, když jich podnikatelstvo nabylo, a předchůdců podnikatelstva v držení. Tato sepsání zaříditi se mají dle vzorce 5. k §. 8. Jak zařízeny býti mají seznamy pozemků nabytých, není ani zákonem ani uvedeným nařízením ministerstva stanoveno. Nařizuje totiž §. 19. zákona ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. pod číslem 1. předložení seznamů nabytých pozemků (der erworbenen Grundstücke), složených dle katastrálních obcí, kdežto §. 8. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z. mluví o seznamech pozemků železničních (Eisenbahngrundstücke). Poněvadž v §. 7. tohoto min. naříz. praví se, že seznamy pozemků železničních mají se upraviti dle vzorce 3. a pak-li se na jeden arch více seznamů napíše, dle vzorce 4., mohlo by se souditi, že oba tyto seznamy jsou totožny. Ale tomu tak není. Seznam nabytých pozemků musí obsahovati všechny pozemky, kterých podnikatelstvo dle toho, co výše bylo uvedeno, musí nabyti, kdežto seznamy dle vzorce 3. a 4. k §. 7. zhotovené (listy podstaty železniční prvního oddělení, totožné s listem podstaty statkové A. I. pozemkové knihy) nejsou seznamy nabytých pozemků, nýbrž seznamy vyhledaných pozemků železničních (der ermittelten Eisenbahngrundstücke), které jak co do geometrického tvaru, tak co do katastrálního označení od nabytých pozemků se liší a již proto dle jednoho vzorce upraveny býti nemohou. Seznamy nabytých pozemků jsou podkladem řízení k vyhledávání pozemků železničních, kdežto seznamy pozemků železničních dle vzorce 3. a 4. k §. 7. zhotovené jsou vý-

sledkem tohoto vyhledávání a založí se do prozatimné vložky železniční. Bylo by lépe bývalo, kdyby §. 8. min. naříz. byl se přidržel slovného znění §. 19. zákona a na místě slov „den Verzeichnissen von Eisenbahngrundstücken“ byl užil slov „den Verzeichnissen der erworbenen Grundstücke“, když druhý odstavec jeho výslovně na §. 19. č. 1. zákona se odvolává. Dlužno proto přihlížeti k účelu, jaký seznamy ty mají, totiž ten, aby podaly obraz povstání nové železniční parcely, pokud se týče nyní nových železničních parcel v té které obci, a to jak parcel pozemkových, tak stavebních. Účelem tím a předpisy o tvoření železničních parcel dáno jest i uspořádání seznamu toho. Aby podal obraz povstání nových železničních parcel a tím, když ne umožnil, alespoň valně usnadnil zkoumání spisů vyhledávání železničních pozemků se týkajících, musí obsahovati veškery nemovitosti, jichž železnice v té které obci se dotýká; avšak ne v pořadí arithmetickém anebo dle jednotlivých vložek knihovních, nýbrž v tom pořadu, jak se jich železnice od vstoupení do obvodu obce až do opuštění její obvodu dotýká, ať jsou to již parcely pozemkové neb stavební. Jen když seznam takto jest uspořádán, dá se hned porovnáním jeho s mapou železniční zjistiti, zda-li podnikatelstvo železnice nabylo veškerých pozemků, jichž k vystavení železnice a vedlejších staveb upotřebilo, či na nichž práva spoluužívání atd. nabylo, zda všechny pozemky, jichž vlastnictví podnikatelstvo nabyti musilo, podrobeny byly řízení ediktalnímu dle §. 22. zákona, a zda všechny tyto pozemky po uplynutí lhůty ediktalní dle §. 31. zákona byly řádně v knihách pozemkových odepsány, zda-li nové železniční parcely správně byly utvořeny a do listu podstaty železniční oddělení I. vzorec 4. zaneseny, služebnosti aktivní na listu podstaty železniční oddělení II. zapsány a do mapy zakresleny a zda-li všechny změny, odepsáním železničních pozemků v knihách pozemkových nastalé, souhlasně s mapou a katastrem byly provedeny, což státi se musí usnesením dle §. 31. cit. zák. vydaným.

Seznamy dle vložek knihovních aneb dle arithmetické řady parcel sestavené nevyhovují účelu tomu naprosto, poněvadž z nich utvoření pozemků železničních patrno není.

Aby dalo se porovnáním seznamů nabytých pozemků s listinami nabývacími zjistiti, zda-li podnikatelstvo železnice skutečně všech upotřebených pozemků nabylo, jest třeba, aby v seznamu tom uvedena byla výměra nabytých pozemků a aby bylo udáno, kolik upotřebeno bylo k vystavění železnice, kolik ku zřízení nových

a přeložení starých cest, potoků atd. a kolik co zbytku. Seznam ten lze spojiti se seznamem změn vystavením železnice v katastru nastalých.

2. Seznamy věcných práv s držením železnice nebo některého pozemku spojených, ježto se v obvodu soudu okresního vykonávati mají.

Tyto seznamy musí býti uspořádány dle katastralních obcí, a sice pro každou obec zvláštní arch, a musí obsahovati veškeré aktivní služebnosti k zápisu na listu podstaty železniční II. oddělení určené, zejména tedy služebnosti spoluužívání silnic a cest veřejných, položení mostu, zřízení vodovodu, tunelu atd.

3. Seznamy závad ležících na jednotlivých pozemcích, které se do vložky železniční pojmouti mají, i seznamy práv jinému z rozděleného nebo ze společného vlastnictví příslušejících.

Seznamy ty rovněž mají býti uspořádány dle katastralních obcí a pro každou obec na zvláštním archu. K těmto závadám náležejí služebnosti passivní týkající se jednotlivých částí dráhy (právo přejezdu neb podjezdu, vodovodu), práva nájemní jednotlivých částí dráhy se týkající a dělené neb společné vlastnictví jednotlivých částí dráhy.[4])

4. Mapy, na kterých by bylo viděti položení a meze nabytých pozemků.

Dle možnosti mají se podle zákona ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z. ku každé smlouvě připojiti plánky znázorňující dílce pozemků ku stavbě železnice a vedlejších zařízení odprodané, jinak dlužno tak učiniti pro každou jednotlivou obec. Zejména doporučuje se předložiti zvláštní plánek ke smlouvě tam, kde k železnici zabírá se pouze nepatrná část pozemku, kterou na mapě katastrální nesnadno jest rozpoznati, a kde tedy nutno přiložiti plánek nejen v měřítku mapy katastrální, nýbrž i v měřítku zvětšeném.

Mimo to jest dle §. 9. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z. předložiti ověřené kopie mapy katastrální a to z každé obce ty listy, na nichž vyznačeny jsou pozemky železnicí a vedlejším zařízením zabrané, a z nichž jsou patrny pozemky železniční již s novým katastrálním označením a pozemky na ně hraničící. Na mapě té musí býti provedeny všechny změny, které na-

[4]) Tak na př. budovy stavební parcely na nádražích v Berouně a ve Zdicích a příslušné pozemkové parcely železniční jsou společným vlastnictvím České západní dráhy a dráhy z Rakovníka do Protivína.

staly v katastru vystavěním železnice, tedy přeložené a nově zřízené cesty, tyto s novým označením katastrálním, a potoky, zřízené vjezdy a přejezdy, rozdělení pozemků železnicí protatých, služebnosti aktivní a passivní, a to světlemodrou barvou, vztahuje-li se služebnost jen na část parcely, a červenou, vztahuje-li se na celou parcelu, která se tím stává parcelou železniční a zapsati se musí též do listu podstaty železniční I. oddělení vzorec 4., když jedná se o její spoluužívání. Mapy tyto mají býti ověřeny archivem map katastrálních, který také potvrdí, že kopie takto zdělané jsou správně kresleny.

5. Listiny, jichž potřeba, aby se uvážiti mohly uvedené poměry právní.

Listiny, které dokázati mají vlastnictví pozemků podnikatelstvem nabytých, anebo práva nabytá na pozemcích cizích, zejména služebnosti, musí míti náležitosti listin vkladných dle předpisu §§. 31. až 34. knih. zák. Musí to tedy býti buď listiny veřejné neb listiny soukromé mající náležitosti zákonem předepsané, a musí býti předloženy v prvopisu a v opisu.

Co se týče služebností na veřejných cestách a silnicích pro železnici nabytých, považovaly dle naduvedeného min. naříz. ze dne 20. října 1895 č. 22.004 v některých případech některé soudy k zápisu takové služebnosti do knihy železniční za dostatečnou politickou pochůzku dráhy ve spojení s koncessní listinou. To však nezdá se mi zejména při aktivních služebnostech správným, ježto politická pochozí komisse nemá práva s pozemky těmi volně nakládati, i když zjistí, že a pokud jich pro železnici jest zapotřebí. Ona má pouze dle §§. 16. a 17. zák. ze dne 18. února 1878 č. 30 ř. z. stanoviti obsah a objem nálezu vyvlastňovacího, který se silnic a cest veřejných nedotýká a ku konci vždy uvádí, že v příčině veřejných parcel silničních a cestních, jichž potřebí jest pro stavbu dráhy, neplatí zákon o vyvlastňování, nýbrž §. 10. lit. c) min. naříz. o propůjčování koncessí k podniknutí železnic ze dne 14. září 1854 č. 238 ř. z. Koncessní listina pak zakládá pouze nárok koncessionářů, že jim pozemky ku stavbě železnice potřebné a práva na takových pozemcích postoupeny býti musí. Spíše mám za to, že dle ustanovení zemského zákona ze dne 12. srpna 1864 č. 46. z. z. o kompetenci při veřejných neerarních silnicích a cestách a zemského zákona ze dne 25. července 1864 č. 27 z. z. o okresních zastupitelstvech, třeba jest prohlášení oněch orgánů, jimž udržování silnic a cest těch náleží. Pro železnice nižšího řádu,

totiž pro místní a drobné dráhy jest to v čl. XIV. a XXIII. zákona ze dne 31. prosince 1894 č. 2. ř. z. z roku 1895 výslovně ustanoveno, a rozhoduje při silnicích říšských a při erarních silnicích, které důležity jsou pro vojsko, o tom, má-li se užití silnice připustiti a za jakých podmínek, v I. stolici politický úřad zemský ve srozumění s říšským ministerstvem války a s ministerstvem železnic, které nastoupilo za zrušenou generální inspekci rakouských železnic, v II. stolici pak ministerstvo vnitra ve srozumění s ministerstvem obchodu, kdežto neerarních veřejných silnic a cest použiti lze jen se svolením toho, kdo je má udržovati, pokud se týče, se svolením oněch úřadů a orgánů, které jsou dle stávajících zákonů povolány uděliti podnikatelstvu železnice souhlas k spoluužívání silnic nebo cest. Svolení toho jest také již proto třeba, že dle §. 10. lit. d) min. naříz. ze dne 14. září 1854 č. 238 ř. z. podnikatelstvo železnice povinno jest v příčině užívání cesty řádně se vyrovnati a pro ten případ, že vystavením železnice náklad na udržování silnice neb cesty byl zvýšen, náklad ten částečně uhražovati, že dále o tom, zda-li se náklad na udržování silnice neb cesty zvýší, jen ti, kdo je mají udržovati, mohou rozhodovati, a že politická pochozí komisse dle §. 16. odst. 4. cit. zák. ani oprávněna není pouštěti se do vyšetření náhrady, kterou jest platiti následkem vyvlastnění, tím méně pak do vyšetření takovéto náhrady.

Protokol pochozí komisse stačí, hledíc k ustanovení §. 28. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70 ř. z., jen pro vklad passivních služebností na listu závad II. oddělení, poněvadž služebností těchto lze jen tehdy nabyti, když je buď podnikatelstvo železnice uzná, anebo když byly politickým úřadem propůjčeny a trvání jejich buď protokolem o politickém pochozu aneb potvrzením politického úřadu jest prokázáno. V případu tom dlužno listiny příslušné v opisu spisům o vyhledávání pozemků železničních přiložiti.

6. Potvrzení, že podnikatelstvo jest v držení pozemků nabytých a práv s nimi spojených, není-li to potvrzeno již v listinách nabytí pozemků prokazujících.

Potvrzení takové vydá, není-li již obsaženo v listinách nabývacích, v případu nuceného vyvlastnění c. k. okresní hejtmanství, jinak obecní úřad, a může se tak státi také na seznamu pozemků ku stavbě železnice a vedlejších zařízení upotřebených.

7. Listiny, které prokazují svolení věřitelů k závad prostému odepsání pozemků podnikatelstvem železnice nabytých.

Listiny ty musí míti tak jako listiny nabývací náležitosti listin vkladných dle předpisu knihovního zákona. Jsou to buď prohlášení s upuštěním od hypotéky, aneb úřední vysvědčení o provedeném řízení vyzývacím dle zákona ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z., nebo vysvědčení dle §. 22. zák. ze dne 18. února 1878 č. 30 ř. z., že jistota hypotekárních pohledávek neutrpí újmy odepsáním železničních pozemků, po případě též listy úmrtní a křestní, rozsudky atd. Listin těch třeba je proto, že převod dluhů hypotekárních a jiných břemen, jichž dobývání mohlo by vésti k exekučnímu prodeji nějakého železničního pozemku, jest z knihy železniční vyloučen, a musí se předložiti v prvopisu a v opisu.

8. Seznam změn v katastru následkem vystavení železnice povstalých.

Je-li toho pro zřetelnost potřebí, mají se změny nastalé plánky zobraziti (§. 14. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z.). Toto sestavení má se dle §. 16. cit. min. naříz. podle výsledků zavedeného vyhledávání podnikatelstvem doplniti a okresním soudem úřadu pro udržování přehledu v katastru sděliti. Sdělení to budiž učiněno před vydáním usnesení dle §. 31. zák., aby k schváleným změnám při úředním odepisování pozemků železničních zřetel byl a tak souhlas s katastrem hned z počátku docílen býti mohl.

9. Seznamy k založení do prozatimné vložky potřebné, a sice listu podstaty železniční oddělení první vzorec 4. a 8., téhož listu oddělení druhé a listu závad oddělení druhé.

Seznamy, které se mají založiti do prozatimné vložky, musí býti psány na předepsaných tiskopisech, a musí se při zápisech užívati formy a výrazů zákonem předepsaných, jak to předpisuje §. 9. min. naříz. ze dne 12. ledna 1872 č. 5. ř. z. a §. 13. odst. 3. min. naříz. ze dne 31. května 1874 č. 87. ř. z. Zejména musí v seznamu pozemků železničních vzorec 3. a 4. k §. 7., list podstaty železniční I. oddělení, stavební parcely před pozemkovými parcelami býti uvedeny a sice jako v knihách pozemkových v pořadí arithmetickém. Ve vzorci tom lze i více obcí na jeden arch napsati, musí se však mezi jednotlivými obcemi ponechati dostatečná prázdná prostora pro další připisování; obyčejně ponechává se pro každou obec jeden sloupec. Zápisy (poznamenání) na listu podstaty železniční II. oddělení, vzorec 6. k §. 13. a (vklady) na listu závad II. oddělení, vzorec 7. k §. 13. musí býti tak uspořádány jako list podstaty statkové A. II. a list závad v knihách pozemkových, a obsah zápisů vyhovovati musí předpisům §. 12. knih.

zák. Jednotlivé zápisy musí býti označeny číslicemi řadovými a příčnými čarami přes celou šířku listu taženými uzavřeny a pro každou obec musí býti zvláštní arch. V listu podstaty železniční I. oddělení vzorec 3. neb 4. uzavrou se zápisy příčními čárami teprve pak, když okresní soud shledal je správnými, aneb když potřebné opravy byly v nich vykonány; v ostatních seznamech uzavrou se zápisy hned po vykonání zápisu.

List vlastnictví a list závad prvního oddělení založeny jsou již v prozatimné vložce železniční, a proto netřeba jich žádosti přikládati. Potřebné prázdné archy vyžádá si soud knih železničních před svázáním vložky.

Veškeré seznamy a mapy musí podnikatelstvo ještě před tím, než je podá k soudu, předložiti vládnímu komissaři pro železnici tu zřízenému, který buď na nich potvrdí, že se tak stalo, anebo vydá zvláštní potvrzení toho obsahu.

Soud okresní především porovnati má žádost se svými knihami pozemkovými, a dá sdělati řádná lustra z listů A, B i C, aby soud sborový, který vede knihy železniční, mohl při zkoumání spisů týkajících se vyhledávání pozemků železničních, přezkoumati, zda-li žádost s knihovním stavem souhlasí. Byly-li zabrány pro železnici neb vedlejší zařízení pozemky, o nichž sám knihy nevede (deskové neb horní), požádá okresní soud za srovnání a zaslání lustra, k čemuž zašle jemu žádost, příslušné listiny, seznam nabytých pozemků a příslušné mapy.

Potom zkoumati má okresní soud žádost v následujících směrech:

1. zda o všech pozemcích upotřebených k vystavení železnice a vedlejších zařízení předloženy byly řádné listiny nabývací,

2. zda-li všichni věřitelé hypotekární upustili od hypotéky, aneb zdali předložilo podnikatelstvo úřední vysvědčení o tom, že byli vyzváni a odporu nepodali, neb o tom, že mohou se železniční pozemky bez poškození práv hypotekárních věřitelů bezzávadně odepsati, aneb rubriky k vyzvání hypotekárních věřitelů potřebné a dle §. 20. odst. 3. zákona upravené,

3. zda-li předloženy byly seznamy práv buď pro železnici aneb proti železnici nabytých a listiny k nim se vztahující, a jsou-li úplné,

4. zdali všechny změny, které v katastru vystavěním železnice a vedlejších zařízení nastaly, jsou v mapě provedeny a železniční parcely, jakož i služebnosti řádně označeny, a

5. zda-li předloženy byly seznamy pro definitivní vložku potřebné a jsou-li řádně vyplněny, konečně

6. jsou-li seznamy a mapy vládním komissařem dle §. 5. min. nařiz. ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z. potvrzeny, aneb bylo-li předloženo vysvědčení vládního komissaře, že jemu seznamy a mapy byly předloženy.

Neúplnou žádost vrátí okresní soud podnikatelstvu k doplnění neb opravě. Shledá-li, že žádost a její přílohy vyhovují zákonným předpisům a že jsou úplné, přikročí k věcnému vyřízení a zavedení řízení ediktalního.

Ediktem vyzve okresní soud všechny interessenty, vlastníky i věřitele, kteří se mají bezzávadným převedením železnicí zabraných pozemků do knihy železniční za stíženy, aby ve lhůtě, která nesmí býti kratší šesti týdnů a delší tří měsíců, od přibití ediktu na soudní desku počítajíc, své nároky u soudu opověděli, poněvadž by mlčení za souhlas se považovalo, a dodá, že na věcná práva, kterých nabude někdo na pozemcích, jež do knihy železniční se mají převésti, buď toho dne, kdy edikt u soudu bude přibit aneb po tomto dnu, vezme se zřetel jen tehdy, když by pozemky ty nebyly pojaty do knihy železniční, jinak že zůstanou nepovšimnuta. Aby nemohl nikdo býti v pochybnosti o počátku a konci lhůty té, musí v ediktu výslovně uveden býti den, kdy se edikt na soudní desku přibije a den, kterým končí lhůta opovědní, a sice udáním dne podle kalendáře. Zároveň uvede se v ediktu, že lhůta k opovědění vyměřená nemůže se prodloužiti a že navrácení v předešlý způsob, byla-li lhůta promeškána, nemá místa. V ediktu musí dále uvedeny býti zejména všechny pozemky, které do knihy železniční, do seznamu veřejného statku neb do zvláštní vložky převésti se mají, s udáním čísel katastrálních a u dílčích částek též výměry, jakož i jména dosavadních knihovních vlastníků pozemků těch jako bezprostředních předchůdců podnikatelstva v držení.

Edikt přibije se na soudní desku okresního soudu, který vede vyhledávání pozemků železničních, jakož i u toho soudu, který po případě vede knihy o pozemcích, jež zapsány býti mají do knihy železniční (dosud desk zemských a knih horních), pak v obcích, v nichž pozemky železniční leží a ve výtahu (pouze s udáním směru železnice a obcí, v nichž se pozemky železniční vyhledávají) jednou v úředním listu zemských novin pro úřední vyhlášky určených. Edikt dlužno dále doručiti těm hypotekárním věřitelům, kteří ani výslovně, ani mlčky nesvolili k závad prostému

odepsání železničních pozemků, dodáním rubrik dle § 20. odst. 3. zákona zařízených s výslovným udáním, kterých pohledávek jejich a kterých do zástavy daných pozemků vyzvání se týče, a to do vlastních rukou a nejdéle 14 dnů před uplynutím lhůty opovědní a pokládá se o těch věřitelích, kterým by vyzvání v této lhůtě nebylo doručeno, tak, jako by byli odpor ohlásili. §. 25. odst. 4. zák.

Individuální zpravení ostatních hypotekárních věřitelů a předchůdců podnikatelstva v držení pozemků železničních není vedle všeobecného vyzvání ediktem zákonem ze dne 19. května 1874 čís. 70. ř. z. nařízeno. Poněvadž však také oni k opovědění nároků dle §§. 27. až 30. zákona jsou oprávněni, žádost o vyhledávání pozemků železničních žádostí dle §§. 3., 13. a 14. zák. ze dne 6. února 1869 čís. 18. ř. z. se rovná, jejich práva mají býti zrušena a zákon si přeje, aby dosáhlo se co největší záruky toho, že podnikatelstvo skutečně v držení železničních pozemků se nalézá a že není zde břemen, která by nemohla býti pojata do vložky železniční, a poněvadž jest žádoucno, aby dle možnosti upraveny byly omyly, které snad při množství látky se vyskytly, ježto pozemky tyto, staly-li se částí železnice, vindikovány býti nemohou, a v uvážení, že vyvěsení ediktu u soudu a obecního úřadu na venkově zpravidla nepovšimnuto zůstává a účinku se mine, mám za to, že se dle §. 123. knih. zák. doporučuje zpraviti o zavedení řízení ediktalního jednotlivě také předchůdce podnikatelstva v držení pozemků železničních a hypotekární věřitele, od nichž předloženo svolení k zavad prostému odepsání. Pouze v tom případu, kdy provedeno bylo vyzývací řízení dle §. 3. zák. ze dne 6. února 1869 čís. 18. ř. z. a úřední vysvědčení o tom jest přiloženo, není třeba dotčené hypotekární věřitele znovu individualně o zavedení ediktalního řízení dle §. 22. zákona zpravovati. Zpravení to, jež stane se doručením vyhotovení vyhlášky, nespůsobí ani podnikatelstvu, ani soudu zvláštních výloh a obtíží, a vyváží jistota, že ničeho nebylo opomenuto k dosažení žádoucí záruky, zajisté poměrně malé obtíže s tím spojené. Nedodržení lhůty v §. 25. odstavec 4. zákona stanovené nemá ovšem při doručení tohoto zpravení následků podané opovědi; avšak dlužno také jim doručiti do vlastních rukou a před uplynutím lhůty ediktalní, poněvadž by jinak zpravování jich bylo bezúčelné.

Ohlásil-li některý interesent odpor, aneb nebylo-li vyzvání dle §. 20. odst. 3., zákona upravené knihovním věřitelům, jichž se

týká, v čas doručeno, dlužno zavésti řízení předepsané v §§. 26. až 29. zákona dle toho, proti čemu byl odpor ohlášen.

Především jest vždy vyslechnouti účastníky, tedy odporujícího a podnikatelstvo. Jeví-li se to nutným aneb účelným, lze výslech ten zavésti na místě sporu. Na to má se soud pokusiti o smír. Nedojde-li ku smíru, jest pak rozeznávati:

1. Béře se v odpor držení pozemků podnikatelstvem nabytých aneb ohraničení jich prostory. Béře-li se v odpor držení samo, a nemůže-li se podnikatelstvo vykázati listinou politického úřadu, že bylo v držení uvedeno, aneb nějakou jinou plné víry zasluhující listinou o pořádnosti držení, musí býti podnikatelstvo poukázáno, aby se dalo uvésti v držení způsobem nuceného vyvlastnění i tehdy, když bylo s to odvozovati nároky své ze smlouvy nějaké. Toto uvedení v držení vykoná politický úřad okresní, když podnikatelstvo prokáže, že učinilo dosti závazkům, které na ně v příčině zaplacení nebo zjištění náhrady náležejí a před vyvlastněním vyplniti se mají. (§. 32. zák. ze dne 18. února 1878 čís. 30. ř. z.) Béře-li se v odpor jen správnost pojmenování a číslic, jichž podnikatelstvo v seznamech a mapách k poznačení předmětu užilo, má soud předsevzíti zkoumání označení těch a shledá-li toho potřebu, nařídíti jich opravení.

2. Činí se v odporu nároky vzešlé z děleného vlastnictví aneb ze spoluvlastnictví, aneb na jiné věcné právo na pozemku železničním, jímž vykonávání práva vlastnického se obmezuje, kteréž právo do vložky železniční zapsati se má a v seznamu podnikatelstvem předloženém buď vůbec není uvedeno, aneb uvedeno jest nesprávně.

Věcná práva na pozemku železničním lze vložiti do knihy železniční jen tehdy, když je buď podnikatelstvo uzná, neb když trvání práva, které bylo propůjčeno za spolupůsobení politického úřadu, prokázáno jest buď protokolem o politickém pochozu aneb potvrzením politického úřadu. Opisy listin, které předloží se při tomto jednání soudu, vezmou se ke spisům, vyhledávání pozemků železničních se týkajícím. Ve všech ostatních případech dlužno zamítnouti odpory proti tomu, že nemají se zapsati do vložky železniční jistá věcná práva na pozemku železničním.

3. Odporuje se závad prostému odepsání pozemku železničního, kterého nenabylo podnikatelstvo nuceným vyvlastněním.

Tu dlužno rozeznávati:

Odpor takový lze odstraniti

a) Zaplacením pohledávky. Věřitel musí zaplacení přijmouti, třeba pohledávka nebyla splatna, aniž tím pozbude osobního práva, domáhati se náhrady škody, která jemu snad předčasným splacením vzešla.

b) Má-li se odepsati pouze částka zadluženého pozemku do knihy železniční, lze odpor prohlásiti za bezúčinný, když soud nabude po vykonaném šetření ceny hypotéky a dílce, který jest odepsati, přesvědčení, že zůstane vzdor závad prostému odepsání železničního pozemku hypotekární jistota hovící předpisu §. 1374. ob. z. obč., aneb jde-li o nějaké věcné právo (výminek), jehož bezpečnost patrně neutrpí odepsáním tím žádné újmy. Ustanovení to pojí se na předpis §. 9. zák. ze dne 6. února 1869 čís. 18. ř. z., který ovšem předpokládá, že jedná se o směnu pozemků za účelem arrondování anebo dosažení lepšího hospodaření, a přešlo do ustanovení §. 22. zák. ze dne 18. února 1878 čís. 30. ř. z. o vyvlastňování pozemků k účelu stavení železnic. Zákonodárce měl za nutné, poskytnouti soudům při vyhledávání pozemků železničních prostředek, aby mohly očividně svévolné odpory proti odepsání železničních pozemků prohlásiti za bezúčinné, a proto také rozšířil právo soudu nejen na hypotekární dluhy, nýbrž i na jiná břemena. Rozdíl jest, že v řízení dle zákona ze dne 6. února 1869 čís. 70. ř. z. soud jen zpraví žadatele o tom, že byl odpor podán, a vyčká pak žádost jeho za odstranění odporu, kdežto v řízení dle zákona ze dne 19. května 1874 čís. 70. ř. z. musí soud z povinnosti úřadu ihned zavésti řízení k odstranění podaného odporu.

Nelze-li odpor odstraniti ani zaplacením dluhu, ani soudním rozhodnutím, pak musí býti podnikatelstvo poukázáno, aby nabylo nuceným vyvlastněním bezzávadného držení železničního pozemku, což stane se dle §§. 21. a 35. zák. ze dne 18. února 1878 čís. 30. ř. z. okresním hejtmanstvím a soudem, který ustanoví náhradu a rozdělí ji, načež okresní hejtmanství uvede podnikatelstvo v držení, poněvadž jen v řízení vyvlastňovacím lze docíliti toho, aby břemena přešla na ekvivalent, totiž vyšetřenou cenu pozemku vyvlastněného — zákonitým způsobem vyšetřený. Z toho plyne také, že podání odporu proti bezzávadnému odepsání nuceným vyvlastněním nabytých železničních pozemků jest bezdůvodné, a že dlužno odpor takový zamítnouti.

4. Činí-li se odpor pro jiné nároky, zejména béřou-li se v odpor listiny nabývací, ač formálně vyhovují předpisům §. 19. zák. ze dne 19. května 1874 čís. 70. ř. z., aneb když nebyly úplně vyřízeny nároky v příčině věcných práv, děleného neb společného vlastnictví na železniční pozemky činěné, neb činí-li se nároky na náhradu za stromy neb osení, ač smlouvou prodán pozemek bez takové výhrady, kteréž nároky přesahují meze řízení vyhledávání pozemků železničních, a nedají se odstraniti ani smírem ani rozhodnutím soudním, ani nuceným vyvlastněním, musí býti odpor zamítnut, ale stranám dlužno ponechati, aby nároky své vymáhaly zákonnitou cestou u příslušného soudu. Převedení železničních pozemků do vložky železniční nemůže tím býti zdržováno, což musí býti stranám výslovně oznámeno v příslušném usnesení.

O podání každého odporu, neb ohlášení jistého nároku musí soud zpraviti účastníky, totiž odporujícího a podnikatelstvo. Poukázal-li soud po provedeném řízení podnikatelstvo na pořad nuceného vyvlastnění, musí zpraviti také o tom vládního komissaře pro železnici tu ustanoveného, aby on naléhati mohl na bezodkladné provedení nuceného vyvlastnění.

Nepodal-li v ustanovené lhůtě ediktalní nikdo odporu, aneb byly-li podané odpory odstraněny způsobem výš uvedeným, vydá okresní soud z moci úřední usnesení o odepsání všech železničních pozemků, pokud jsou předmětem knihy pozemkové. Usnesení to musí dosti činiti předpisům §. 74. knih. zák. a zákona ze dne 6. února 1869 čís. 18. ř. z.

Není-li okresní soud sám knihovním soudem, na př. pokud jde o pozemky v deskách zemských zapsané, dožádá za výkon soud knihovní, jemuž zašle za tím účelem žádost podnikatelstva, listiny pozemků těch se týkající v prvopisu a opisu, mapu železniční a tolik vyhotovení svého usnesení, kolik účastníků má soud knihovní dle §. 123. knih. zákona zpraviti, a tento nařídí, není-li knihovní překážky, výkon usnesení okresního soudu ve svých knihách pozemkových.

Usnesením dle §. 31. zákona povolí okresní soud nejen odepsání pozemků či dílců pozemků, které převedou se do knihy železniční, s podrobným udáním, z kterých ta která nová železniční parcela se utvořila, nýbrž i těch, které převedou se do seznamu statku veřejného buď co samostatné parcely, anebo tak, že sloučí se tam se stávajícími parcelami, což rovněž uvésti jest výslovně

a podrobně; on dále nařídí, aby docílen byl souhlas s katastrem, provedení všech změn, které nastaly v knize pozemkové a v mapě katastrální vystavením železnice, zejména rozdělením neb vymizením některých parcel s tělesem železničním aneb s veřejným statkem sloučených, a to jak v knize pozemkové, tak v mapě knihovní, povolí odepsání zbytků pozemkových podnikatelstvu zůstalých, nařídí, aby pro ně nová knihovní vložka byla zřízena a v ní právo vlastnické podnikatelstvu vloženo, a nařídí založení nového seznamu pozemků železničních pro železnici tu při pozemkové knize obce, v níž odepisují se pozemky železniční, a nařídí, aby se do něho zapsaly vyšetřené a na listu podstaty železniční I. oddělení vzorec 4. zapsané železniční pozemky. Pokud byly železnicí zabrány pozemky zapsané v seznamu veřejného statku, nepovoluje soud jich odepsání, nýbrž uvede pouze v odstavci svého usnesení, jednajícím o utvoření nových železničních parcel, které díly odepsaných v knize pozemkové nemovitostí a částí pozemků v seznamu veřejného statku zapsaných splynou v novou železniční parcelu. Stalo-li se snad následkem vystavění železnice nutným rozdělení pozemků v seznamu veřejného statku uvedených, což nyní zřídka kdy nastane, okresní soud pouze vyznačí takové rozdělení v seznamu statku veřejného a v mapě knihovní, která se dle mapy železniční podle §. 15. min. naříz. ze dne 31. května 1874 čís. 87. ř. z. uvede v souhlas s katastrem. Příslušné nařízení pojme se také do odepisovacího usnesení. Usnesení dle §. 31. zák. vydané musí doručeno býti všem účastníkům, tedy předchůdcům podnikatelstva v držení a knihovním věřitelům dle předpisu §§. 123. a 124. knih. zákona do vlastních rukou, a obdržecí listy přiloží se v prvopise ke spisům týkajícím se vyhledávání pozemků železničních.

Když nabude usnesení o úředním odepsání pozemků železničních moci práva, okresní soud srovná spisy vyhledávání pozemků železničních dle jednotlivých obcí, ověří opisy listin dle §. 90. zák. a vrátí prvopisy jich podnikatelstvu, srovná výkazy o doručení ediktu a usnesení o odepsání železničních pozemků dle direktoria do příslušných referátů a přiloží je ke spisům, prohlédne seznamy a uzavře příční čarou, prohlédne mapy a dá podnikatelstvem vykonati potřebné snad ještě opravy, načež zašle veškeré spisy i mapy, k jichž uložení a ušetření předložiti musí podnikatelstvo desky z tuhé lepenky opatřené vázankami, sborovému soudu I. stolice, který vede knihy železniční.

Činnost soudu obmezuje se při vyhledávání pozemků železničních dle §. 34. zákona na zkoumání spisů a vyhledávání pozemků železničních, které předloženy byly jemu okresními soudy dle §. 33. zákona, a na zprávy o postupu vyhledávání pozemků železničních, které podává dle §. 28. min. naříz. ze dne 31. května 1874 čís. 87. ř. z. a dle §. 401. čís. 16. odst. 2. jednacího řádu ze dne 5. května 1897 čís. 112. ř. z. koncem každého roku ministerstvu spravedlnosti prostřednictvím vrchního soudu zemského o postupu prací při vyhledávání pozemků železničních, jakož i o tom, co pozoroval při vykonávání úřadů soudu sborového a soudů okresních.

Soud sborového soudu zkoumá spisy:

1.) podle obcí:

a) zda-li zavedeno bylo o všech pozemkových a stavebních parcelách železnicí a vedlejšími stavbami dotčených řízení vyzývací,

b) zda-li byl edikt řádným způsobem vyhlášen a doručen,

c) zda-li předloženy byly potřebné listiny nabývací,

d) zda-li bylo řádně šetřeno zájmu hypotekárních věřitelů,

e) zda-li úřední odepsání pozemků bylo správně a úplně provedeno,

f) zda-li nemají mapy železniční nějakých závad.

2. podle seznamů, jež mají se založiti do prozatimné železniční vložky:

a) jsou-li seznamy ty řádně vyhotoveny,

b) jsou-li v listu podstaty železniční I. oddělení vzorec 4. správně uvořeny a zapsány železničné parcely stavební a pozemkové,

c) jsou-li úplně a správně vykonány zápisy služebností v II. oddělení listu podstaty železniční a v II. oddělení závad a

d) jsou-li seznamy a mapy potvrzeny vládním komissařem, aneb je-li přiloženo ku spisům zvláštní potvrzení tohoto komissaře o tom, že seznamy a mapy jemu předloženy byly.

Shledá-li, že jsou zde vady, vrátí, vytkna vady ty, spisy okresnímu soudu k upravení a doplnění. Shledá-li se, že jsou přiloženy potřebné listiny v zákonnité formě vyhotovené, že jsou mapy a seznamy úplné a správné, že vedl si okresní soud při vydání a doručení ediktu a při úředním odepisování pozemků železničních správně, schválí dílo a přijme je k soudu. Seznamy založí se do prozatimné vložky, mapy uloží se do zvláštních schránek u knihovního

úřadu, spisy listin do sbírky listin knih železničních a ostatní spisy do spisovny knihovního úřadu.

Od té doby lze činiti do prozatimné vložky v obvodu dotčeného okresního soudu všechny zápisy, týkající se jednotlivých pozemků železničních, jako do vložky definitivní. Zejména lze tedy připisovati další pozemky železniční dle §. 40. zákona, odepisovati železniční pozemky anebo části jich, vkládati a poznamenávati služebnosti a práva jednotlivých částí železnice se týkající.

Podotknouti sluší na konec, že soudům nepřísluší prodlužovati zákonní lhůty ustanovené §. 12. zák. k podání žádosti za zřízení prozatimné vložky železniční a §. 19. zák. k podání žádostí za vyhledávání pozemků železničních; to jest dle §. 42. zákona výhradou ministerstva železnic, které nastoupilo v případu tom na místo ministerstva obchodu.

Lhůty, které soud dal během řízení okresní podnikatelstvu k opravení neb doplnění žádostí, seznamů a map, jsou lhůty soudní a mohou proto také prodlouženy býti povolujícím soudem z platných důvodů.

Soudní opatření a nařízení vydaná v řízení k vyhledávání pozemků železničních lze v odpor bráti jen opravným prostředkem rekursu ve lhůtě 14denní dle §. 43. zákona. Rozklad jest vyloučen, poněvadž řízení toto dotýká se vždy spolu práv osob třetích. Ostatně platí ustanovení o rekursech v řízení nesporném. Aby opraven byl omyl ve psaní, není třeba opravného prostředku, nýbrž stačí pouhá žádost na soud.

Praktické případy.

Služebnost stezky (chůze) může míti povahu služebnosti buď polní neb domovní neb i osobní. Služebnost cesty vozové a průhonu předpokládá z pravidla na straně statku panujícího pozemek (pozemky) k polnímu hospodářství určený. Výjimka i tu jest možna.

Manželé A. jsou vlastníky hospodářského stavení v X. bez pozemků. Domek obsahuje místnost k obývání, chlév pro 4 kusy hovězího dobytka a stodolu. I domáhali se na vlastníku sousední rolnické usedlosti B. uznání, že jim na základě vydržení přísluší služebnost

chůze, vozové cesty a průhonu dobytka po pozemku č. kat. 1003. jako statku služebném ve prospěch hosp. stavení jejich jako statku panujícího.

Žalovaný namítal mimo jiné*), že služebnost, jíž žalobci se domáhají, jest dle zákona služebností polní, která z pravidla pojí se s pozemky hospodářským účelům sloužícími. Poněvadž těch žalobci nemají, jde tu pouze o výkon osobní služebnosti, které však nevydrželi.

C. k. okr. soud v Pardubicích rozsudkem ze dne 23. října 1899 č. j. C. III. 227./98.—20. žalobě úplně vyhověl.

V důvodech nejprve uvedeno, že žalobci služebností dotčených, včítají-li si držbu svých předchůdců, vydržením nabyli, a vzhledem k námitce, že nabytí služebností těch žalobci jest proto vyloučeno, že oni žádných vlastních pozemků neměli a nemají, připomenuto: Služebnost, jíž žalobci se domáhají, není osobní, nýbrž gruntovní a to zde domovní, poněvadž oprávněným statkem jest dům (§§. 473. a 474. ob. z. obč.). Tomu nevadí zařadění služebnosti stezky, průhonu a jízdy mezi služebnosti polní, kde tedy oprávněným statkem jest pozemek, poněvadž z pravidla toho výjimky se připouštějí. Zde má služebnost, jíž žalobci se domáhají, pouze obsah služebnosti pozemkové, ve skutečnosti jest však služebnost domovní, jejíž obsah určen a omezen jest rozsahem hospodaření, jaké hospodářské stavení žalobců v po dobu vydržení připouštělo a které měnilo se arciť bez významu potud, že ten který vlastník měl více či méně najatých pozemků a dobytka (§§. 484., 1482. ob. z. obč. a 12. knih. z.). Nezáleží tedy na tom, za jakým účelem, jak často a kam vlastníci onoho stavení cesty užívali, pokud jen užívání nevybočilo z mezí §§. 492., 493. a 495. ob. z. obč.

C. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi rozsudkem ze dne 11. ledna 1900 č. j. Bc. I. 104./99.—4. odvolání žalovaného vyhověl a žalobu zamítl. O povaze vymáhané služebnosti zmiňují se důvody takto: Poněvadž žalobci jsou vlastníky domu v X. teprve od roku 1875 a od té doby do dne podání žaloby mezidobí 30 roků není, započítají si tito do doby vydržecí též držbu svých předchůdců, totiž manželů C. a D.

Vpočtění toto ve smyslu §. 1493. ob. z. obč. jest však jen tehdy připustiti, když jde o služebnost reální (polní neb domovní), tedy o služebnost s jistou nemovitostí jako panující spojenou a nikoliv o slu-

*) Z objemných spisů soudních vyjímáme pouze to, co se k zásadní právní větě v nadpisu uvedené vztahuje.

žebnost osobní, tak že v tomto sporu nutno především rozhodnouti tuto otázku.

Jde zde o služebnost chůze, jízdy a průhonu dobytka. Tyto služebnosti prohlašují §§. 474. a 477. ob. z. obč. za služebnosti polní, které tedy v prvé řadě sloužiti mají jistému pozemku jako panujícímu a to k hospodářským jeho účelům. Není sice naprosto vyloučeno, aby tyto služebnosti pojily se také s nemovitostí jinou jako panující, jako na př. domem a pod., než to posouditi sluší od případu k případu. Tu vyšlo na jevo, že ku stavení v X. nikdy žádných pozemků nepříslušelo. Když pak toto stavení leží vedle obecní cesty, s návsí a obcí spojení má, a když dle udání žalujících používáno bylo chůze, jízdy a průhonu k tomu účelu, aby majitelé onoho stavení dostali se ponejvíce na pozemky pouze pachtované, by sobě ukrátili cestu do blízkých vesnic a měst, pak věru nelze nahlédnouti, kterak by se držbou oné služebnosti a právem k ní napomáhalo lepšímu hospodaření a pohodlnějšímu užívání právě onoho stavení. Vždyť pak chůze, jízda a průhon sloužily pouze osobním potřebám těch kterých obyvatelů domu, nikoli však prospěchu domu samého. Práva ta podmíněna jsou tím, že držitelé stavení mají v jistém směru pachtované polnosti a že za účelem zajištění osobních svých potřeb do některých sousedních měst a vesnic se ubírají.

Služebnost, jíž žalobci se domáhají, nutno tedy prohlásiti za služebnost pouze osobní. Ale pak nemohou sobě žalobci vpočítati držbu svých předchůdců, zase jenom k osobě a nikoli k nemovitosti se vztahující, tak že o vydržení řeči býti nemůže.

C. k. nejvyšší soud vyhověl odvolání žalobcův jen pokud se týče služebnosti chůze, v tom kuse rozsudek odv. soudu změnil a rozsudek prvého soudu obnovil; v ostatním byla revise zamítnuta.

Důvody: Žalobci odpírají rozsudku soudu odvolacího pro nesprávné právní posouzení dle §. 503., č. 4. c. ř. s. a provádějí svůj dovolací důvod takto:

Každá služebnost, tedy i pozemková, slouží prý především osobním potřebám těch, kteří ku výkonu služebnosti jsou oprávněni. Důležito prý také jest zkoumati, jak se takového domu, jaký mají žalobcové, hospodářsky užívá. Ani žalobcové ani jich předchůdcové v držbě nebyli by jednotlivých služebností vykonávali, kdyby nebyli bývali držiteli jeho. Právě že byli v jeho držbě, chodili prý tudy, jezdili a dobytek honili a to i přes to, že vlastních polí neměli. K tomu prý sluší uvážiti, že u stavení jest též chlév pro hovězí dobytek a stodola. Držitelé takových hospodářských stavení provozují prý v celé zemi hospodářství,

ať již na pozemcích vlastních neb spachtovaných. K vykonávání služebnosti chůze a průhonu dobytka není prý u statku panujícího pozemků vůbec třeba; právo jízdy není však také pouze prostředkem ku hospodaření, nýbrž i prostředkem, aby se na př. chodilo do kostela, pěstovala zábava atd.

Ze všeho toho prý vyplývá, že se skutečně jedná o služebnost pozemkovou.

Dovolání jest jen z části odůvodněno.

Vývodům odvolacího soudu možno jen přisvědčiti, pokud jde o právo jízdy a průhonu; neboť žalobcové nevymáhají tyto služebnosti snad pro svou osobu, také ne pro určité pozemky, nýbrž pouze a jedině pro své stavení.

Dům tento má býti statkem panujícím, parcela č. kat. 1003. statkem služebným a přece má tato služebnost sloužiti účelům polního hospodářství, kdežto při domě není žádných pozemků.

Odvolací soud právem měl za to, že tu služebnosti jízdy a průhonu ve prospěch domu žalobcův není. Jinak tomu jest s právem chůze, které se vymáhá pro všechny držitele onoho stavení.

Právo to jest jednak nezávislé na držbě pozemků hospodářských, nezávislé na držbě dobytka, jednak zase spojeno jest s domem tak, že dočasní držitelé domu právo to vykonávali jen proto, že a pokud byli držitely onoho stavení.

Toto právo bylo žalobci a jich předchůdci vydrženo a bylo proto v této části dovolání vyhověno.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 21. března 1900 č. 3301. *)

Flieder.

Pojištěnec, jehož pojištěná usedlost po požáru ve dražbě prodána byla, není legitimován k žalobě o náhradu.

F. M. měl u banky S. pojištěnou svoji usedlost č. p. 3. v B. Dne 13. června 1898 obytné stavení usedlosti té shořelo, škoda po-

*) Pozn. zssíl. K tomu srovnej zajímavé rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 17. března 1897 č. 2598, uveř. v Gztg. z r. 1897 na str. 215, kde vůči žalobě zápůrčí námitka žalovaných, že služebnost chůze a jízdy vydrželi, byla zamítnuta, poněvadž se nedovolávali služebností těch ve prospěch jistých pozemků, nýbrž celé své usedlosti. — Opačné rozh. nejv. soudu (22. března 1888 č. 3407) strany služebnosti chůze stv. též v Právníku 1894 str. 663.

žárem způsobená byla likvidátorem banky S. na 300 zl. odhadnuta, pojištěnec však s nárokem svým ze stanovních důvodů zamítnut. Dne 11. srpna 1898 byla vyhořelá usedlost ve dražbě nejvyššímu podateli F. P-ovi příklepnuta, vydražitel ten byl v držení vydražené usedlosti uveden, a posléze také pod praes. 30. prosince 1898 za vlastníka v pozemkových knihách zapsán.

Žalobou z 5. května 1899 domáhal se bývalý vlastník a pojištěnec F. M. rozsudku, že jest banka S. povinna vyšetřenou náhradu 300 zl. zaplatiti, a do soudního uschování pro exekuční massu F. M-y složiti.

C. k. okresní soud pro Dolní Nové Město v Praze rozsudkem ze dne 8. června 1899 č. C. V. 330./99.—5. žalobu pro nedostatek aktivní legitimace zamítnul, nepustiv se ani do meritorního rozhodování sporu. V důvodech se mimo jiné praví: Žalobce sám uznává, a vysvítá to zejména z návrhu žalobního, že jemu obnos zažalovaný nepřísluší, nýbrž, že připadá buď vydražiteli, buď věřitelům na prázdno vyšlým. Poněvadž však ani netvrdil, tím méně pak dokázal, že by byl od některé z těchto osob ku vymáhání nároku žalobního zmocněn, musila býti žaloba pro nedostatek aktivní legitimace zamítnuta, a nebylo třeba nabídnuté důkazy připouštěti.

Na odvolání žalobce potvrdil c. k. zemský soud v Praze rozsudkem ze dne 5. září 1899 č. Bc. II. 85./99. rozsudek první instance z těchto důvodů: Jak ze spisů exekučních týkajících se nucené dražby usedlosti č. p. 3. v B. na jevo vychází, byla tato živnost dle odhadního protokolu ze dne 19. dubna 1898 včetně stavení obydelní odhadnuta na 5126 zl. 35 kr. Dle dražebních podmínek byla předmětem dražby usedlost č. p. 3. v B., tak jak jest v odhadním protokole ze dne 19. dubna 1898 popsána; nejvyšší podání stanoveno týmiž dražebními podmínkami na dvě třetiny ceny odhadní. Nebezpečí vydražené usedlosti přechází pak dle čl. VII. dražebních podmínek na vydražitele dnem příklepu. Dle dražebního protokolu ze dne 11. srpna 1898 byla usedlost č. p. 3. v B. za nejvyšší podání 4610 zl. F. P-ovi příklepnuta, a byl vydražitel tento dle protokolu ze dne 13. srpna 1898 v držbu nemovitosti vydražené uveden, při čemž se zjistilo, že usedlost ta, až na obydelní stavení, které mezi odhadem a dražbou shořelo, v pořádku se nalézá.

Poněvadž prodej se stal dle odhadního protokolu a dle dražebních podmínek, a nebezpečí přechází na vydražitele teprve dnem příklepu, nelze o tom pochybovati, že nárok na náhradu škody vzniklé požárem obytného stavení příslušeti by mohl jenom vydražiteli F. P. a nikoliv

dlužníkovi anebo hypotekárním věřitelům. Nejmenší podání bylo stanoveno dle celé usedlosti, celou usedlost F. P. vydražil, a když na místo shořelého stavení nastupuje náhrada škody, přísluší tato vydražiteli. Hypotekární věřitelé mají jen nárok na zaplacení z nejvyššího podání, jež se stalo s ohledem na celou odhadnutou usedlost. Taktéž dlužníkovi nárok na náhradu tu nepřísluší. Následkem toho nelze řešiti otázku, zda-li nárok na zažalovanou náhradu vůbec jest odůvodněn čili nic, poněvadž vůči neoprávněnému žalobci rozhodnutí ve věci samé nemístným by bylo atd.

Dovolání žalobce zamítnul c. k. nejvyšší soud s tímto odůvodněním: Žalobce domáhá se revise rozsudku soudu odvolacího výhradně pro nesprávné právní posouzení věci, a činí pouze návrh na zrušení rozsudků soudu odvolacího a processního. Ježto pak odvolatelem návrh dovolanému důvodu revisnímu odpovídající na změnu rozsudku soudu odvolacího učiněn nebyl, důvod revisní, jenž by návrh na zrušení rozsudku soudu odvolacího opodstatniti mohl, ani ku platnosti se nepřivádí, a soudu odvolacímu rozsudek soudu odvolacího toliko v mezích návrhů v řízení dovolacím učiněných zkoumati jest (§. 504. civ. ř. s.), nemohlo — an zákonitých podmínek po zrušení ve smyslu ustanovení §. 510. c. ř. s. nestává a jediné přivedený důvod č. 4. §. 503. c. ř. s. vzhledem ku skutkové povaze soudem odvolacím zjištěné a v odpor nevzaté, dle kteréž i žalobci nárok na náhradu škody vzniklé nepřísluší, není opodstatněn — dovolání za nedostatku odůvodněného určitého návrhu revisního býti vyhověno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 30. listopadu 1899 č. 15.419.

JUDr. **Jiří Milde.**

Náklady jednání v příčině vstupu auktorova do sporu na místě původně žalovaného (§§. 23. a 52. s. ř.).

Před stáním k líčení pře nařízeným na 23. března 1900 o žalobě Josefa L. na firmu S. a N. na uznání vlastnictví k židli z parohů — v níž žalobce, nabízeje se zaplatiti mzdu za správku židle, tvrdí, že židle ta Karlem M. žalované firmě do správky daná napotom týmž Karlem M. jemu in solutum jeho pohledávky byla odevzdána a že žalovaná firma po dobrém vydati ji nechce — pojmenovala žalovaná firma spisem dne 18. března podaným Jana Z. za auktora, uvádějíc, že tento, a nikoli Karel M., židli do správky jí dal a nad to ještě potom za-

kázal, židli někomu třetímu vydávati. Spis jmenování auktora obsahující byl jak auktoru tak i žalobci před stáním doručen. Při tomto prohlásil Jan Z., že židle jeho vlastnictvím jest a že za žalovanou firmu do sporu vstoupiti chce. Žalovaná firma učinila následkem toho návrh na propuštění své ze žaloby a na přisouzení útrat, jež účtovala za pojmenování auktora a za toto stání, proti žalobci. Tento, aniž činil nároků v §. 23. odst. 1. s. ř. zmíněných, odporoval tomuto vstoupení Jana Z. do sporu z toho důvodu, že Jan Z. vlastníkem židle není a že to žalovaná firma ještě před započetím sporu vůči žalobci sama doznala. —

Usnesením c. k. okresního soudu pro věci obchodní v Praze ze dne 23. března 1900 č. j. C. III. 130./00.—4. stranám prohlášeným a písemně vydaným byla žalovaná firma ze žaloby propuštěna a přisouzeny jí proti žalobci útraty svrchu zmíněné ve výši 17 K 82 h, poněvadž auktor při stání tvrzený právní poměr uznal a žalovaná firma ku vstoupení jeho do sporu svolila, kdežto souhlasu žalobce k tomu zapotřebí nebylo, když tento nároků v §. 23. odst. 1. s. ř. uvedených nečinil. Výrok o útratách odůvodněn pak odkazem k §. 48. s. ř.

Stížnost žalobcem do usnesení toho podaná jak proti výroku o propuštění žalované firmy ze žaloby, tak i proti přisouzení útrat se obrací. Poukazuje pak ve směru prvním k ustanovení práva materielního — kteréhož přece právo procesní měniti ani nechtělo, ani nemohlo, majíc pouze v úmyslu procesní postavení stran upraviti — a to k předpisu §. 375. ob. z. obč., vedle něhož žalovaný má auktora pojmenovati a to prokázati, a s důrazem pak dále uvádí stížnost, že kdyby k tomuto požadavku práva materielního přihlíženo býti nemělo, pak snadno že by žalobce státi se mohl obětí nástrahy dohodnutím se žalovaného s auktorem nalíčené, což na jevo jde z tohoto případu samého, kde auktor do sporu vstoupiv, napotom toliko zástavní právo k židli tvrdil. Také zmatečnost vytýká stěžovatel tomuto usnesení a v tom ji spatřuje, že odňata mu byla možnost o opaku tvrzení auktorova vésti důkaz svědkem a listinou.

V druhém směru (co do výroku o útratách) pohřešuje stěžovatel první a hlavní podmínky přisouzení útrat, podlehnutí totiž ve sporu (§. 41. s. ř.), neboť propuštění žalovaného ze žaloby a vstoupení auktora do sporu jest pouhým opatřením procesním, které pouze změnu v oso-

*) Pozn. zasíl. Jinak dvorní rada prof. dr. Emil Ott: Soustavný úvod I. str. 193. a c. k. vrchního soudu rada dr. Karel z Fürstlů: Die österr. Civilprocessgesetze str. 50.

bách za následek má. Dále vytýká stížnost, že ani podmínek §. 52. s. ř. k přisouzení útrat se nedostává a podporuje vývody své odvoláním se k „Vysvětlivkám c. k. ministerstva spravedlnosti“ (Beantwortung der Fragen) k §. 241. s. ř. — vedle nichž útraty propuštěnému žalovanému přisouzeny býti nemají — a citátem komentáře dra Jiří Neumanna (k §§. 23. až 25. s. ř. str. 178.), jakož i článku Demeliusova v „Gerichtshalle“. *)

Stížnosti této c. k. obchodní soud v Praze usnesením ze dne 13. dubna 1900 č. j. R. 10./00.—7. pouze co do výroku o útratách vyhověl, změniv usnesení c. k. okresního soudu pro věci obchodní v ten smysl, že žalovanou firmu S. a N. s nárokem na náhradu útrat zamítnul a jí uložil zaplatiti stěžovateli útraty stížnosti. Ve věci samé poukazuje usnesení soudu rekursního k jasnému ustanovení §. 23. s. ř., vedle něhož žalovanému stačí pouze tvrditi, že drží věc jménem třetího, aniž by k důkazu byl povinen. Pravdivost tvrzení toho nikterak se nezkoumá a každé projednávání ve směru tom, zda auktor ku vstoupení do sporu právo má, jest vyloučeno. Za to shledává stížnost za oprávněnou co do výroku o útratách. Když byl ku svrchu zmíněným vysvětlivkám ministerstva a sice k oné k §. 45. s. ř. dané (str. 23.) poukázal, praví rekursní soud v usnesení svém: „Žalovaný takto ze žaloby propuštěný náhrady útrat před rozhodnutím sporu žádati nemůže, poněvadž pouze podlehnuvší ve sporu stranu dle §. 41. s. ř. k náhradě útrat odsouditi jest aneb dle §. 48. s. ř. onu stranu, která straně druhé zaviněním svým náklady způsobila. Ani jednoho ani druhého z těchto případů však při pojmenování auktora není a tvoří tedy útraty strany žalované ze žaloby propuštěné část útrat sporu, o kterých dle §. 52. s. ř. teprve při vyřízení rozepře rozhodnuto býti může.“

Dovolací stížnosti žalovanou firmou podané — v níž na to důraz se klade, že o propuštění jejím ze žaloby jednáno bylo kontradiktorně, že v tomto mezisporu zvítězila a tudíž jí útraty dle §. 52. s. ř. právem přisouditi náleží a — když již vysvětlivky ministerské v potaz se béřou — tu že nikoli vysvětlivka k §. 45. s. ř., nýbrž ona k §. 241. s. ř. na místě jest, která nepřiznává útraty žalovanému, jenž bez odporu žalobcova ze sporu byl propuštěn*) — vyhověl c. k. nejvyšší soud a změniv usnesení soudu rekursního, pokud dovolací stížnost proti němu směřuje, obnovil usnesení instance první. Důvody: Nelze o tom pochybovati, že jedná se o mezitimní případ kontradiktorně projednaný, který prohlášeným a vydaným usnesením pro firmu

*) Pozn. zasíl. Viz též druhý odstavec téže vysvětlivky.

původně žalovanou, zúplna vyřízeným se stal, takže slušelo v usnesení tom také nalézti o útratách z příčiny jednání toho účtovaných (§. 52. s. ř.). Poněvadž pak návrhu firmy S. a N. na sproštění ze žaloby bylo vyhověno, zvítězila tato ve zmíněném případu mezitimném a byly jí proto dle §. 41. s. ř. žádané útraty právem přisouzeny.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 30. května 1900 č. 7589.

Sekretář **Ant. Menoušek.**

Předpis posledního odstavce §. 239. exek. ř. týče se pouze toho, co zákon prohlašuje za obsah rozdělovacího usnesení.

Rozdělovací usnesení c. k. okresního soudu v Chebu ze dne 14. září 1899 č. j. E. 198./99.—13., jímž byla zástavnímu věřiteli L. H. pouze část účtovaných útrat upravena a přisouzena a s pohledávkou z nejvyššího podání přikázána, bylo ku stížnosti tohoto věřitele usnesením c. k. krajského soudu v Chebu jako soudu rekursního ze dne 15. listopadu 1899 č. j. R. IX. 427./99.—1. tím způsobem změněno, že mu byla další část účtovaných útrat 13 zl. 32 kr. přisouzena.

Dovolací stížnost, kterou požadoval L. H. přisouzení veškerých účtovaných útrat, odmítl c. k. nejvyšší soud jako nedovolenou; neboť §. 239. exek. ř. předpisuje arciť, že se proti rozdělovacímu usnesení další stížnost dopouští, byť i soud stolice druhé potvrdil usnesení prvního soudce v odpor vzaté.

To však platí jen potud, pokud jde o rozdělovací usnesení samo, pokud se týče o to, co zákon prohlašuje za obsah rozdělovacího usnesení.

Co obsahovati má rozdělovací usnesení, ustanovuje §. 229. exek. ř. i nepatří sem upravení účtovaných útrat, ježto mají ve smyslu §. 229. exek. ř. v rozdělovacím usnesení uvedeny býti pouze upravené již částky příslušenství. Určení útrat těch děje se spíše usnesením soudcovským, které nemá s podstatou rozdělovacího usnesení ničeho společného a státi se může také odděleně od něho, i platí v příčině takovýchto usnesení, jimiž se upravují útraty, všeobecná ustanovení zákona o právu rekursním, zejména §. 78. exek. ř. a §. 528. c. s. ř., vedle nichž se další stížnost nepřipouští, bylo-li v odpor vzaté usnesení prvního soudce potvrzeno.

Ježto pak bylo, co se týče oněch útrat, jichž přisouzení se L. H. v dovolací stížnosti domáhá, usnesení prvního soudce potvrzeno, jeví

se býti dovolací stížnost v tomto směru nedovolenou a bylo ji odmítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 16. ledna 1900 č. 245.

E. H.

Je-li prosté přiložení seznamu útrat před skončením líčení důvodem zmatečnosti §. 477. č. 4. c. s. ř.?

Sub praes. 23. listopadu 1897 č. 13167 podali manželé V. a Terezie F. na B. T. a nezvěstnou O. T. jako dědice P. T. u c. k. okresního soudu v Rakovníku bagatelní žalobu s žalobní prosbou, že promlčením pominuly pohledávky P. T. 7 zl. $66^1/_2$ kr. r. č. a 6 zl. 36 kr. ve kladbách č. 50. a 131. obce Nouzovské exekučním právem zjištěné a že lze v základě rozsudku, jenž o žalobě té vydán bude, exekuční zástavní právo za obě uvedené pohledávky 7 zl. $66^1/_2$ kr. a 6 zl. 36 kr. na nemovitostech žalobců ve vkladbách č. 50. a 131. obce Nouzovské zapsaných ležící, vymazati.

Stání, jež o této žalobě na den 23. prosince 1897 ustanoveno bylo, zůstalo ve své míře. Vyměrem c. k. okresního soudu v Rakovníku ze dne 18. ledna 1898 Cb. II. 24./98.—6. bylo k žádosti žalujících, kteří bydliště O. T. mezi tím vypátrali a soudu oznámili, o uvedené žalobě na den 28. února 1898 ustanoveno.

K návrhu žalujících, kteří při skončení řízení seznam útrat připojili, byl ve smyslu shora uvedené žalobní prosby, v níž zvlášť za odsouzení k náhradě útrat žádáno nebylo, rozsudek pro nedostavení se žalovaných vynesen.

Z rozsudku toho podal žalovaný P. T. zmateční „odvolací spis a stížnost“ s návrhem, „aby rozsudek první stolice co do výroku o útratách jako zmatečný zrušen resp. co do výroku jako nezákonný změněn, B. T. od náhrady útrat první stolice osvobozen byl a žalující k náhradě útrat odsouzeni byli“ a to z důvodů, které z rozhodnutí druhé stolice seznati lze.

C. k. zemský soud v Praze jako soud odvolací a rekursní zamítl v neveřejném zasedání odvolání žalovaného B. T. z uvedeného rozsudku c. k. okresního soudu v Rakovníce, jakož i rekurs do výroku o nákladech v rozsudku tom obsaženého a uznal, že jest odvolatel B. T. povinen žalobcům náklady oznámené v §. 468. c. ř. s. dotčeného na

9 zl. 41 kr. vyměřené do 14 dnů za následků exekuce zaplatiti, neboť zmatku §. 477. č. 4. c. ř. s., který odvolatel rozsudku vytýká z toho důvodu, že mu prvým soudcem odňata byla možnost před soudem projednávati tím, že soudce první o příčině domnělého rozšíření žaloby, jež odvolatel shledává v tom, že žalobci předložili při roku k veřejnému ústnímu jednání na den 28. února 1898 položenému s návrhem na vydání rozsudku pro zmeškání seznam nákladů, ač v žalobě nebylo návrhu na náhradu nákladu sporu učiněno, nezachoval se dle §. 235. a analogie §. 442. c. ř. s., nebylo lze za zákonně odůvodněný pokládati. Podle §§. 52. odst. 3. a 54. c. ř. s., jichž zde dle čl. XLVII. uvoz. z. k c. ř. s. v celém rozsahu užíti sluší, jest o závazku k náhradě nákladů rozhodnouti bez příslušného návrhu strany, pokud jen seznam nákladů v čas byl předložen.

Nemohl tudíž v tomto případě nedostatek návrhu na odsouzení odpůrců k náhradě nákladů sporu v žalobě podané za působnosti dřívějších zákonů, při rozhodování sporu v době, kdy c. ř. s. již v platnosti byl, býti závadou proti rozhodnutí o nákladech, ježto seznam takový byl dostaviv‌ší se stranou žalující před ukončením jednání, tedy jestě v čas předložen a tvoří přílohu protokolu o roku ze dne 28. února 1898 sepsaného. Vzhledem k ustanovení §. 52. c. ř. s. nelze pokládati předložení seznamu nákladů za rozšíření žaloby ve smyslu §. 235. c. ř. s. a neměl prvý soudce také příčin, by se dle §. 442. c. ř. s. zachoval, proto že ustanovení paragrafu toho má na zřeteli pouze jako strana dostaviv‌ší se nově o skutkových okolnostech přednesla, tudíž ustanovení to nelze vztahovati na předložení seznamu nákladů nahražující návrh na přisouzení náhrady těchto nákladů.

Z příčin těchto a poněvadž, jak vykázáno, žalovaní k roku řádné byli obesláni, odvolatel se ale k soudu nedostavil, kdežto spolužalovaná O. T. se sice dostavila, ale v jednání nevstoupiv‌ši, pak se vzdálila, náleželo na soudce, aby dle zákona o nákladech sporu rozhodl, jak by byl dle dekr. dvor. k. ze dne 30. září 1785 č. 473. lit. b) sb. z. s., pak dle §§. 398. a 403. ob. ř. s. též před působností nynějších zákonů učiniti musil a nelze tedy jemu vytýkati nezákonný postup. Pročež bylo, jelikož dovolané zmatečnosti se nedostává a ani rozsudek, ani řízení mu předcházející dle mínění soudu odvolacího, v části v odpor vzaté jinou odvolatelnou neuvedenou zmatečností netrpí, odvolání jako bezpodstatné zamítnouti.

Pokud pak podání spolužalovaného B. T. ze dne 30. března 1898 Cb. II. 24./98.—4. jako rekurs pouze proti výroku o nákladech míněn jest, sluší na zřeteli míti, že se ve věcech nepatrných proti rozhodnutí

— 18

... býti dovolací stížnost v tomto směru nedo... ...itnosti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího so... ... 1900 č. 245.

Je-li prosté přiložení seznamu útr... důvodem zmatečnosti §. 4...

Sub praes. 28. listopadu 1897 ... rezle F. na B. T. a nezvěstnou O. T. ... ního soudu v Rakovníku bagatelní ... mlčením pominuly pohledávky P. T. ... ve kladbách č. 50. a 131. obce N... a že lze v základě rozsudku, jen... zástavní právo za obě uvedené p... na nemovitostech žalobců ve vkla... zapsaných ležící, vymazati.

Stání, jež o této žalobě ... bylo, zůstalo ve své míře. Vym... ze dne 18. ledna 1898 Cb. II. ... kteří bydliště O. T. mezi tím ... žalobě na den 28. února 189...

K návrhu žalujících, kt... pojili, byl ve smyslu shora uv... souzení k náhradě útrat žáda... žalovaných vynesen.

Z rozsudku toho podal ... a stížnost" s návrhem, „aby r... tach jako zmatečný zrušen res... R. T. od náhrady útrat první ... útrat odsouzeni byli" a to z d... ...še seznati lze.

C. k. zem... ...íl v ne... ...rozsudku ... náklad... povinen ...

spadá-li do této 14denní lhůty ani odvolati

také c. k. ministerstvo spravedlnosti, jak patrno
i č. 204. (k §. 206. ex. ř.): „Bis zum Ablaufe
Versteigerungsverfahren in Ansehung der übrigen
des Ausscheidens eines der betreibenden Gläu-
en Fortgang".

má však dle našeho názoru opak tohoto náhledu.
správným spíše, kdyby §. 206. ex. ř. byl tak sti-
vymáhající věřitelé mají ve 14 dnech prohlásiti,
oleném zastavení neb odložení dražebního řízení,
ude pokračováno; §. 206. ex. ř. však připouští po-
bním řízení pouze v tom případě, prohlásí-li některý
ajících věřitelů, že v exekuci pokračuje; pokud tu
šení není, platí praesumpce zákona, že ostatní vymá-
kračovati nechtějí. Teprve tímto prohlášením mohou
rániti tomu, by řízení exekuční vůbec zastaveno neb

patrno zejména z motivů k tomuto paragrafu: „Každý
ený důvod zastavovací působí pro soud objektivně,
dému vymáhajícímu věřiteli, jenž proto bezodkladně o za-
zuměn býti musí, dovoleno, zabrániti ihned tomu, by exe-
skutečně zastaveno nebylo (§. 206.). S věřitelem, jenž
praeklusivní mlčí, bude moci býti — aniž by si proti tomu
mohl — tak nakládáno, jako by také on od exekuce byl

-li věřitele, jenž tuto lhůtu praeklusivní mlčky nechal uply-
nouti právní účinky zastavení neb odložení, jež stihly vymá-
věřitele, jehož se zastavení neb odložení v prvé řadě dotýká,
bez jeho vůle v exekuci pokračováno a pokud mlčí, platí
zákona, že se zastavením neb odložením souhlasí.

zmatek by vznikl, kdyby do této lhůty padl rok dražební,
jekt by byl prodán a lhůta výše zmíněná by pak uplynula,
věřitelé prohlásili, že v exekuci chtí pokračovati! Účinek
v prvé řadě spočíval v tom, že by dražební rok odbýván
ní objek[illegible]ti neměl. Tento účinek stihnouti by
případ[illegible]y §. 206. ex. ř. také ostatní vy-
le, [illegible]ihnouti mohl, kdyby soud zatím

o nákladech dle §. 517. c. ř. s. rekurs jen tehdy připouští, stalo-li se rozhodnutí toto usnesením, nikoliv však, je-li obsaženo v rozsudku, poněvadž rozsudek dle §. 501. c. ř. s. i stran výroku o nákladech jen odvoláním — a to ještě jen pro zmatky §. 477. č. 1.—7. c. ř. s. vytčené — v odpor brán býti může.

Hledě k tomu, že pro řízení ve věcech nepatrných tyto zvláštní normy platí a že tedy nelze na věci tyto všeobecného předpisu §. 55. c. ř. s. užíti, jeví se rekurs stěžovatelem proti výroku o nákladech podaný nepřípustným, a bylo jej tudíž vedle §. 526. odst. 2. c. ř. s. zamítnouti. Výrok o útratách zakládá se v §. 41. a 50. c. ř. s.

Rozhodnutí c. k. zemského soudu v Praze ze dne 4. května 1898 Bc. II. 15./98.—1.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

92. Sluší ve dražebním řízení, jež bylo zastaveno neb odloženo z důvodu, jenž nepůsobí stejným způsobem proti všem vymáhajícím věřitelům, pokračovati, pokud některý z ostatních vymáhajících věřitelů ve lhůtě v §. 206. ex. ř. stanovené se nevyjádřil, že pokračuje ve dražebním řízení?

Podle §. 206. ex. ř. sluší ve případě zastavení neb odložení dražebního řízení z důvodu, jenž nepůsobí stejně proti všem věřitelům vymáhajícím, ostatní vymáhající věřitele současně s doručením usnesení zastavovacího neb odkládacího vyzvati, by se ve 14 dnech vyjádřili, že ve dražebním řízení pokračují, jinak že také je stihnou právní následky v tom neb onom případě se zastavením neb odložením spojené.

O sporné otázce svrchu položeně podal c. k. nejvyšší soud svoje dobrozdání v ten smysl, že sluší ve dražebním řízení pro ostatní vymáhající věřitele až do uplynutí 14denní lhůty dále pokračovati a teprve pak je zastaviti, nebylo-li od žádného z vyzvaných věřitelů v čas prohlášeno, že v exekuci pokračuje, poněvadž právní účinky zastavení neb odložení ostatní vymáhající věřitele dle §. 206. ex. ř. jen tenkráte stihnouti mají, neprohlásí-li se v čas a tudíž zastavení neb odložení vůči nim potud musí zůstati bezúčinným, pokud mají možnost všecky následky zastavení neb odložení od sebe odvrátiti a že tudíž není volno

ustanovený rok dražební, spadá-li do této 14denní lhůty ani odvolati ani odročiti.

Téhož náhledu je také c. k. ministerstvo spravedlnosti, jak patrno z poznámky 3. ku vzorci č. 204. (k §. 206. ex. ř.): „Bis zum Ablaufe dieser Frist nimmt das Versteigerungsverfahren in Ansehung der übrigen Gläubiger, ungeachtet des Ausscheidens eines der betreibenden Gläubiger, seinen ungestörten Fortgang".

Ze zákona vysvitá však dle našeho názoru opak tohoto náhledu. Náhled tento byl by správným spíše, kdyby §. 206. ex. ř. byl tak stilisován, že se ostatní vymáhající věřitelé mají ve 14 dnech prohlásiti, že přistupují ku povolenému zastavení neb odložení dražebního řízení, jinak že v témže bude pokračováno; §. 206. ex. ř. však připouští pokračování ve dražebním řízení pouze v tom případě, prohlásí-li některý z ostatních vymáhajících věřitelů, že v exekuci pokračuje; pokud tu podobného prohlášení není, platí praesumpce zákona, že ostatní vymáhající věřitelé pokračovati nechtějí. Teprve tímto prohlášením mohou tito věřitelé zabrániti tomu, by řízení exekuční vůbec zastaveno neb odloženo nebylo.

To jest patrno zejména z motivů k tomuto paragrafu: „Každý soudci oznámený důvod zastavovací působí pro soud objektivně, jest však každému vymáhajícímu věřiteli, jenž proto bezodkladně o zastavení vyrozuměn býti musí, dovoleno, zabrániti ihned tomu, by exekuční řízení skutečně zastaveno nebylo (§. 206.). S věřitelem, jenž ve lhůtě praeklusivní mlčí, bude moci býti — aniž by si proti tomu stěžovati mohl — tak nakládáno, jako by také on od exekuce byl ustoupil."

Mají-li věřitele, jenž tuto lhůtu praeklusivní mlčky nechal uplynouti, stihnouti právní účinky zastavení neb odložení, jež stihly vymáhajícího věřitele, jehož se zastavení neb odložení v prvé řadě dotýká, nesmí býti bez jeho vůle v exekuci pokračováno a pokud mlčí, platí praesumpce zákona, že se zastavením neb odložením souhlasí.

Jaký zmatek by vznikl, kdyby do této lhůty padl rok dražební, dražební objekt by byl prodán a lhůta výše zmíněná by pak uplynula, aniž ostatní věřitelé prohlásili, že v exekuci chtí pokračovati! Účinek zastavení by v prvé řadě spočíval v tom, že by dražební rok odbýván a tudíž dražební objekt prodán býti neměl. Tento účinek stihnouti by měl v tomto případě dle poslední věty §. 206. ex. ř. také ostatní vymáhající věřitele, jak by je však stihnouti mohl, kdyby soud zatím dražbu provedl?

A jak by se vyhovělo předpisu §. 205. ex. ř., že po ohlášení dražebního roku musí se o zastavení neb odložení dražebního řízení vyrozuměti všecky osoby, jež o povolení téhož byly vyrozuměny a že se musí toto zastavení neb odložení stejným způsobem veřejně prohlásiti? Tento předpis platí zajisté i ve případě zastavení neb odložení účinného v prvé řadě jen pro jednotlivého vymáhajícího věřitele, neboť v §. 206. ex. ř. neděje se zmínka o tom, že by v tomto případě s veřejným prohlášením mělo býti sečkáno, až uplyne lhůta tam naznačená.

§. 205. ex. ř. bezvýminečně předpisuje, že o každém zastavení neb odložení dražebního řízení vyrozuměti sluší mimo dlužníka, vymáhajícího věřitele, veřejné orgány v §. 172. čís. 1. jmenované, jakož i ostatní účastníky v § 205. a 170. č. 4. jmenované.

§. 206. ex. ř. neustanovuje, že by ve případě v tomto paragrafu zmíněném o zastavení neb odložení vyrozuměni býti měli pouze ostatní vymáhající věřitelé, předpisuje pouze, že tito věřitelé zároveň s doručením dotčeného zastavovacího neb odkládacího usnesení mají býti vyzváni ku prohlášení, chtějí-li v exekuci pokračovati, z čehož následuje, že ostatní účastníci obdržeti mají pouze toto usnesení bez vyzvání.

Úřední vzorec č. 204. platí nepochybně pro vymáhající věřitele, proti nimž důvod zastavovací neb odkládací v prvé řadě neplatí a kteří tudíž mají právo svým prohlášením dražební řízení zase ve proud přivésti, což jest patrno ze 3. odstavce tohoto vzorce: „Wenn das Versteigerungsverfahren nicht fortgesetzt und die Einstellung in Ansehung aller betreibenden Gläubiger wirksam wird, kann jeder Gläubiger, zu dessen Gunsten die Einleitung des Versteigerungsverfahrens bücherlich angemerkt wurde, innerhalb vierzehn Tagen nach rechtskräftiger Einstellung des Versteigerungsverfahrens bei dem unten bezeichneten Gerichte den Antrag stellen, dass für seine vollstreckbare Forderung in der Rangordnung dieser Anmerkung auf die oben angegebene Liegenschaft das Pfandrecht einverleibt werde".

Pokračují-li tito věřitelé v exekuci, není přece pochopitelno, proč by nemohl vymáhající věřitel, vůči němuž zastavení nabylo právní moci, v této lhůtě žádati o vklad, vždyť v příčině jeho jest řízení dražební právoplatně zastaveno a není příčiny, proč by toto právo měl jen tehdy, nebude-li od ostatních vymáhajících věřitelů ve lhůtě §. 206. ex. ř. prohlášeno, že v exekuci pokračují. Že právo toto má, ať již ostatní věřitelé zachovají se tak či onak, patrno jest z obdobného ustanovení II. odstavce §. 207. ex. ř.: „Erfolgt die Einstellung des Versteigerungsverfahrens nur in Ansehung eines oder einzelner Gläubiger und unter gleichzeitiger Fortsetzung des Verfahrens zu Gunsten anderer Gläubiger.

so sind nur diejenigen bücherlichen Anmerkungen zu löschen, welche zu Gunsten des aus dem Versteigerungsverfahren ausscheidenden Gläubigers eingetragen sind."

Usnesení dle vzorce č. 204. mělo by tudíž doručeno býti pouze vymáhajícím věřitelům, kteří mají právo prohlásiti, že v exekuci pokračují (arg. slova „die anderen betreibenden Gläubiger" v §. 206. ex. ř.), kdežto ostatním účastníkům doručeno by mělo býti usnesení dle vzorce č. 150. (k §. 205. ex. ř.).

Nesprávnost opačného náhledu dovolujeme si objasniti následujícím příkladem:

Dražební rok odbýván býti má dne 1. května 1900. Vymáhající věřitel A. dne 16. dubna 1900 navrhuje zastavení dražebního řízení, poněvadž mu dlužník zaplatil. Soudce dražební řízení zastaví, o čemž vyrozumí účastníky v §. 205. ex. ř. jmenované a sice přistupujícího vymáhajícího věřitele B. s vyzváním podle §. 206. ex. ř. Usnesení zastavovací a toto vyzvání doručeno věřiteli B. dne 19. dubna a má tudíž tento věřitel čtrnáctidenní dnem 2. května končící lhůtu k vyjádření, že v exekuci pokračuje. Usnesení zastavovací nabude právní moci dne 27. dubna. Soudce dle vzorce 150. a 151. resp. §. 205. ex. ř. nařídí veřejné prohlášení, že dražební rok odbýván nebude a ohláška uveřejněna dne 30. dubna v úředním listě a dne 28. dubna na soudní a obecní tabuli. Dne 1. května odbýván dražební rok, poněvadž věřitel B. do té doby se nevyjádřil, a dražební objekt za dvě třetiny odhadní ceny, totiž za nejnižší podání per 10.000 zl. prodán. Věřitel B. nechá 14denní lhůtu k vyjádření marně uplynouti, čímž dal na jevo, že se zastavením dražebního řízení podle usnesení zastavovacího, před dražbou právní moci nabyvšího, souhlasí, a mají jej tudíž dle §. 206. ex. ř. stihnouti tytéž následky zastavení jako věřitele A., totiž že dražební objekt prodán býti nemá, následek ten však nastati nemůže, poněvadž dražba zatím byla provedena. Dražba byla v tomto případě provedena, ač oba vymáhající věřitelé a sice věřitel A. výslovně, věřitel B. mlčky prohlásili, že od pokračování v exekuci ustupují.

Mohlo by se sice namítnouti, že prohlášení věřitele B. mlčky učiněné stalo se teprve v okamžiku, kdy 14denní lhůta §. 206. ex. ř. uplynula, v našem případě teprve po provedení dražby, totiž dne 2. května a že tudíž bylo podle §. 200. odst. 3. ex. ř. opozděným, proti tomu sluší však poukázati na to, že vzhledem ku stylisaci 1. odstavce §. 206. „die mit der Einstellung im einzelnen Falle verbundenen Rechtswirkungen auch sie treffen", mlčení věřitele B. působí zpětně,

totiž věřitel tento dává jim na jevo, že přistupuje k návrhu věřitele A. před dražbou, tudíž v čas učiněnému.

V tomto případě bylo by provedení dražby dle §. 184. č. 1., 2., 3. a 4. zmatečným.

Z těchto důsledků náhledu opačného jest patrno, že před prohlášením některého z ostatních — totiž přistupujících — vymáhajících věřitelů, že v exekuci pokračuje, v této pokračovati nelze a zejména, že nelze odbývati dražbu, spadá-li dražební rok do praeklusivní lhůty v §. 206. ex. ř. naznačené, leč tehdy, bylo-li vyjádření o pokračování v exekuci tak včasně podáno, že osoby, jež o dražebním roku vyrozuměny býti mají, bylo lze ještě v čas o odbývání dražby vyrozuměti a nebylo-li veřejné odvolání dražby resp. dražebního roku vzhledem k tomuto vyjádření ještě uveřejněno.

Této sporné otázky povšimnulo si c. k. ministerstvo spravedlnosti v dodatku k úředním vzorcům a sice v novém vzorci č. 167. b), týkajícím se zastavení prodejového řízení při věcech movitých.

Třetí odstavec tohoto vzorce zní: „Da das Verkaufsverfahren auch zu Gunsten anderer betreibender Gläubiger stattfindet, werden diese aufgefordert, innerhalb vierzehn Tagen zu erklären, dass sie das Verkaufsverfahren fortsetzen, widrigens die mit der Einstellung verbundenen Rechtswirkungen auch sie treffen würden".

Potud odpovídá vzorec zákonu a sice §. 206. ex. ř. Odstavec na to následující, ve vzorci č. 204. výše zmíněném scházející: „Sollte der anberaumte Versteigerungstermin in diese Frist fallen, so muss die Erklärung, das Verkaufsverfahren nicht fortsetzen zu wollen, spätestens vor Beginn des Versteigerungstermines abgegeben werden, widrigens auf sie nicht mehr Rücksicht genommen werden kann", obsahuje dodatek ve smyslu výše uvedeného, dle našeho názoru nesprávného náhledu.

Náhled v odstavci tomto vyslovený odpírá ustanovení zákona, jenž jednak v §. 206. ex. ř. přiznává ostatním vymáhajícím věřitelům právo svoji vůli, v exekuci pokračovati, prohlásiti mlčky tím, že ve 14denní lhůtě žádného vyjádření nepodají, výslovného prohlášení o tom zákon nežádá, jednak v §. 200. č. 3. těmto věřitelům dovoluje v každém případě až do počátku dražby a nikoli jen do počátku dražebního roku, prohlásiti, že od pokračování v exekuci ustupují a musí na toto jejich prohlášení v každém případu vzat býti zřetel.

S. adj. **August Černý.**

Deník.

Promoce na právnické fakultě c. k. české university Karlo-Ferdinandské v stud. roce 1899./1900. Za doktory povýšeno 76 pánův, o 23 více než roku předcházejícího. Jsou to pánové následující:

Anders Bohdan z Králové Hradce prom. dne 25. července 1900.

Barvič Viktor z Frydlandu na Moravě prom. dne 18. prosince 1899.

Bendl Václav z Prahy prom. dne 18. prosince 1899.

Bělohlávek Ferdinand z Prahy prom. dne 16. února 1900.

Blaťák Alois z Čekýně na Moravě prom. dne 1. června 1900.

Brejcha Jaroslav z Beřovic prom. dne 26. září 1899.

Bulín Hynek z Horní Heršpice na Mor. prom. dne 6. července 1900.

Calábek Karel z Přerova na Moravě prom. dne 7. března 1900.

Domažlický Otto z Prahy prom. dne 18. prosince 1899.

Drábek Jaroslav z Vitic prom. dne 21. února 1900.

Drachovský Josef ze Švabína prom. dne 11. června 1900.

Dytrych Hugo z Brodku na Moravě prom. dne 28. června 1900.

Eisenstein Otto z Kolína prom. dne 25. července 1900.

Ferkl Antonín z Litomyšle prom. dne 25. července 1900.

Fuchs Eduard z Kralup prom. dne 16. června 1900.

Hartl Eduard z Prahy prom. dne 21. července 1900.

Hauk Roman z Kojetína na Moravě prom. dne 23. února 1900.

Hauser Václav z Protivína prom. dne 26. července 1900.

Heimerl Milan z Križevce v Chorvátsku prom. dne 15. ledna 1900.

Hessler Otokar z Písku prom. dne 26. září 1899.

Hlavatý Antonín z Černovic v Bukovině promován dne 21. května 1900.

Hlávka Antonín z Čáslavi prom. dne 16. června 1900.

Huráň Vincenc z Vysokého Mýta prom. dne 13. června 1900.

Illner Felix z Brna prom. dne 13. listopadu 1899.

Indra Richard ze Zábřehu na Moravě prom. dne 7. prosince 1899.

Introvič František z Hnojic na Moravě prom. dne 1. února 1900.

Janík Ladislav z Luhačovic na Moravě prom. dne 6. října 1900.

Janoušek František z Prahy prom. dne 23. července 1900.

Javůrek Antonín z Místku na Moravě prom. dne 5. března 1900.

Kolář Rudolf z Velkého Týnce u Olomouce na Moravě prom. dne 25. července 1900.

Kopečný Antonín z Nového Světa prom. dne 9. února 1900.

Korporič Svetimir z Varaždína v Chorvátsku prom. dne 15. ledna 1900.

Krouský Otokar z Nymburka prom. dne 19. února 1900.

Kubíček František z Ústí na Moravě prom. dne 28. dubna 1900.

Kulísek Josef z Loučan na Moravě prom. dne 17. července 1900.

Lankaš Otakar z Černikovic prom. dne 14. října 1899.

Lašťovka Karel z Nového Kolína prom. dne 11. května 1900.

Lederer Bohdan z Litomyšle prom. dne 18. prosince 1899.

Majzner Karel ze Solnice prom. dne 24. března 1900.

Mánek Vincenc z Vichové prom. dne 26. července 1900.

Mareš Rudolf z Hostomic prom. dne 28. dubna 1900.

Mazal Viktor z Kojetína na Moravě prom. dne 12. března 1900.

Mazanec Gustav ze Smíchova prom. dne 25. července 1900.

Morávek Josef z Nemyčovse prom. dne 25. července 1900.

Musil Josef z Nového Bydžova prom. dne 20. listopadu 1899.

Müller Václav z Turnova prom. dne 24. března 1900.

Náhlovský Jan z Jaroměře prom. dne 17. března 1900.

Nechvíle Karel z Prahy prom. dne 14. října 1899.

Pavlík Otto z Příbrami prom. dne 23. července 1900.

Pfeifer Bohumil z Příbrami prom. dne 28. června 1900.

Picha Zdeněk z Českých Budějovic prom. dne 21. července 1900.

Piskáček František z Prahy prom. dne 30. dubna 1900.

Poláček Václav z Prahy prom. dne 26. dubna 1900.

Racek František z Bučovic na Moravě prom. dne 16. června 1900.

Říha Alois z Bračic prom. dne 20. listopadu 1899.

Říha Jaroslav z Bělogródku v gubernii volyňské na Rusi prom. dne 7. prosince 1899.

Schiller František ze Sezemic prom. dne 31. května 1900.

Schmidt Antonín z Josefova prom. dne 26. března 1900.

Sojka Jan z Nového Teleškova na Moravě prom. dne 28. října 1899.

Straschnov Oskar z Roudnice prom. dne 6. července 1900.

Stuchlík Jan ze Slavětína prom. dne 5. února 1900.

Svoboda Václav z Peček prom. dne 30. dubna 1900.

Tilsch Ferdinand z Prahy prom. dne 17. července 1900.

Tippmann Karel z Vejvanova prom. 12. března 1900.

Tippmann Ladislav z Vejvanova prom. dne 23. února 1900.

Urban Josef ze Zlončic prom. dne 18. prosince 1899.

Urbanec Karel z Prahy prom. dne 30. listopadu 1899.

Vaněk Adolf z Budišovic ve Slezsku prom. dne 4. prosince 1899.

Vošický Jan z Čechtic prom. dne 12. července 1900.

Vraný Bohuslav ze Sušna u Ml. Boleslavi prom. dne 26. července 1900.

Vrba Karel z Německého Brodu prom. dne 26. ledna 1900.

Walina František z Rožďalovic prom. dne 24. listopadu 1899.

Weinberg Ludvík z Roudnice prom. dne 27. října 1899.

Winter Lev z Hrobů prom. dne 9. října 1899.

Zachoval František z Bukvice prom. dne 3. listopadu 1899.

Živanský Bohdan z Brna na Moravě prom. dne 2. července 1900.

Přísné zkoušky doktorské na právnické fakultě c. k. české university Karlo-Ferdinandské v studijním roce 1899./1900. Odbývalo se 300 přísných zkoušek doktorských, o 78 více, než roku předcházejícího. Podle oborů bylo 78 rigoros historicko-právních, 121 judiciálních, 101 politických. S přísnými zkouškami počalo 127 kandidátův, o 38 více než roku předcházejícího.

Výsledky jejich ukazuje tabulka následující. K ní ještě dlužno uvésti, že zkoušek opakovaných bylo 10, z nich s jednohlasnou approbací 1 rig. hist., 1 jud. a 1 pol., s approbací per majora 4 rig. hist., 2 jud. a 1 politické.

Výsledek		Rigorosa historicko-právní	Rigorosa judiciální	Rigorosa politická	Suma
Approbace	jednohlasně výborná	1	3	1	5
	většinou hlasů výborná	11	11	8	30
	jednohlasně uspokojivá	36	55	41	132
	většinou hlasů uspokojivá	27	44	42	113
Reprobace		3	8	9	20

Literatura práva soukromého. Vážený náš spolupracovník advokát p. dr. Čeněk Pinsker vydal studii genealogicko-kritickou „Die Succession in die Gräflich Kaunic'sche Secundogenitur Jaroměřic“, ve kteréž uvažuje nálezy vydané ve sporech o nástupnictví ve fideikomis jaroměřický a rozebírá otázky, které tu byly rozhodny. Spisovatel v úvodě dobře k tomu ukazuje, v jakých nesnázích ocitnuje se, kdo ve sporech podobných má jednati, jak zanedbána jest nauka práva šlechtického, a jak málo přístupna jest judikatura. Tim větší pozornosti zaslouží i dojde kritická jeho úvaha. — Lvovský professor p. dr. Arnošt Till vydal velmi zajímavou rozpravu „O znaczeniu prawnem automatu“, v níž probírá otázky civilistické, jež k moderním přístrojům těm se pojí, a jichž důležitost zřejma jest z jediného n. př. data statistického, že v berlínském nádraží Friedrichstrasse r. 1897 prodalo se automaty denně průměrem dvanáct tisíc lístků železničních. Pojednání to vyšlo jako zvláštní otisk z „Księgi pamiątkowej“ vydané universitou lvovskou k jubileu university krakovské.

Oprava. Do pojednání dra Fuxa „K otázce processuálného postavení eráru před soudem“ vloudily se tiskové omyly při citaci zákonných předpisů na str. 461., kdež v textu (řádka 3. shora) a v poznámce 56 a 57. vytištěno opětovně místo „jur. n.“ „instr. n.“.

Trest smrti v Rakousku.

Píše dr. **B. Pšenička**, c. k. auskultant v Čes. Budějovicích.

Není snad druhé otázky v právu trestním, o které by se tak často pojednávalo a debatovalo, jako jest otázka, má-li býti z trestního řízení řádného trest smrti odstraněn, či je-li nutno, aby stát k tomuto nejradikálnějšímu prostředku sáhal. Řada článků a pojednání o věci té byla již napsána, nejlepší síly právnické vystoupily na kolbiště, aby lámaly oštěp pro nebo proti, ona jest již po více než století předmětem diskussí ve světě právnickém. Již tato okolnost dokazuje, jak dalekosáhlého významu otázka ta jest. Vždyť jde o odstranění toho, co po tolik věků za samozřejmě nutné bylo považováno, co přejímal dědictvím zákon po zákonu a co i v dobách nejhumánnějších za zlo nevyhnutelné bylo pojímáno.

Jest ovšem zřejmo, že stát jenom tehdy se vzdá tohoto nejúčinnějšího prostředku, když se přesvědčí, neb aspoň s jistotou očekávati může, že i bez něho dosáhne účele, jaký přikládá trestu moderní právo trestní, či dokonce že snad cíle toho snáze a lépe prostředky jinými dojde, aniž by se vydával v nebezpečí, že tím podrývá vlastní moc neb docela existenci svou.

Proto také až dosud tak zřídka odvážil se zákonodárce postaviti se otevřeně a úplně na stranu těch, kdož o zrušení trestu smrti usilují, ačkoli v theorii na stranu jich vítězství se stále více chýlí.

Avšak ačkoliv o otázce této nejvíce v posledních desítiletích se mluvilo a psalo, není ona otázkou ryze moderní. Nemáme zde na mysli právo kanonické, které přidržovalo se aspoň principielně vždy zásady: „ecclesia non sitit sanguinem“, a to i v těch dobách, kdy církev dosáhla takové moci, že souditi mohla i nad zločiny,

které nesměřovaly ani proti Bohu, ani proti církvi, taktéž nepřihlížíme k ojedinělým spisovatelům právním, kteří již ve starších dobách proti trestání smrtí vystupovali, poněvadž i oni stáli většinou na stanovisku náboženském, že kdo života nedal, nemá práva také jej bráti. Poohlédněme se však jen do století osmnáctého a uzříme tam již celou řadu učených právníků, kteří zavrhují trest smrti z důvodů filosofickoprávních neb i sociálněpolitických. Tak v Italii Beccaria, ve Francii Pastoret, ve Švýcarsku Philippon, v Rakousku pak Sonnenfels. Proti nim stojí ovšem v převážné většině zastanci oprávněnosti a nutnosti trestu smrti, prohlašujíce, že stát se nesmí vzdát trestu tak důležitého. Kantovi jest trest smrti kategorickým imperativem, on musí býti prostě proto, že si ho žádá rozum a cit spravedlnosti, Hommel odůvodňuje jej se stanoviska filosofického, Bensen se stanoviska historickofilosofického, Rousseau ve svém „Contrat social" se stanoviska státoprávního. Podobně i celá řada jiných.

Není však úkolem mým, vypočítávati důvody, které se uvádějí pro a které proti — úloha to jinak velmi svůdná — nýbrž chci ve skromné této stati pouze ukázati, jak se ku zmíněné otázce zachovávali zákonodárcové rakouští dříve a jak na ni pohlíží zákonodárství naše nyní. Východiskem bude mi doba, kdy pro veškery země, tvořící nynější „království a země na říšské radě zastoupené", zavedeno bylo jednotné právo trestní.

Zkoumajíce všechny ty zákony trestní, jež za sebou od dob císařovny Marie Teresie následovaly a jež často na docela různých principech spočívaly, pozorujeme dvojí společný zjev:

1. že se neustále menší počet těch deliktů, při kterých zákon trest smrti připouští,

2. že se omezuje trest smrti i kvalitativně, to jest, že v těch případech, kde zákon trest smrti za nutný považuje, vylučuje veškero kombinování jeho s tresty jinými, jinými slovy stále více ku platnosti přichází zásada, že zostření trestu smrti se nepřipouští.

A vezmeme-li do ruky statistiku trestní, seznáme, že z rozsudků na smrt znějících stále méně se jich vykonává.

I. Kdežto v říši německé došlo již počátkem 16. věku k jednotnému aspoň z počátku upravení práva trestního hrdelním řádem Karla V., panovala v ohledu tom v zemích českých a dědičných zemích rakouských veliká různost. V zemích koruny české souzeno stále ještě dle práva zemského a městského, jichž ustanovení však často velmi od sebe se lišila. I sama městská práva vykazovala

veliké rozdíly; neboť ačkoli z počátku byly hlavně jen dvě skupiny práv městských, z nichž jedna měla za vzor právo městské děvínské, druhá pak norimberské, stalo se pozdějšími častými zpracováními těchto práv, že každé téměř město mělo své zvláštní právo městské, od jiných se lišící. Teprve roku 1708. zrušena ustanovení trestní zřízení zemských a práv městských a upraveno právo trestní jednotně „Císaře a krále Josefa I. novým právem útrpným a hrdelným pro království České, markrabství Moravské a knížectví Slezské", zpracovaným v podstatě podle hrdelního řádu Karla V. Toliko podpůrně platiti měla práva městská obyčejová a zemská.

Ještě větší různost byla v německých zemích rakouských. V některých zemích platila constitutio criminalis Carolina, v jiných souzeno dle hrdelního řádu soudního Ferdinandem III. r. 1656 pro Dolní Rakousy vydaného, někde dle hrdelního řádu Leopoldova a jinde opět dle starších zřízení zemských. Vedle toho pak uznáváno ve většině z nich podpůrně právo římské. Tato různost práv pociťována ovšem nejtíže tenkráte, když všechny nejvyšší úřady byly ve Vídni centralisovány a když se mělo rozhodovati o apellacích podle různých těchto práv.

Aby nesnázím těmto odpomohla, vydala císařovna Marie Teresie 31. prosince 1768 nový hrdelní řád, kterým všecky tyto předpisy zrušeny, „poněvadž nestejnost práv zemských působila obtíže úřadům a poněvadž nic není přirozenějšího, řádnějšího a slušnějšího, než aby pro sbratřené země dědičné, jedním panovníkem spravované, stejná práva byla zavedena." To byl hlavní účel tohoto zákona. Vedle toho měly se také znovu na paměť uvésti předpisy, které roztroušeny byvše dříve po mnohých sbírkách, pozvolna upadaly v zapomenutí.

Naproti tomu co do obsahu svého neznačí řád tento nijakého pokroku, jsa zpracován úplně dle zákona Josefinského a spočívaje prostřednictvím tohoto na constitutio criminalis Carolina. Proto také užívá stejně ukrutných trestů, jako všechny zákony starší, ba v mnohém ohledu ještě hrubších. Jen přísný trest, který zločinu v zápětí spěje, dovede zločiny zameziti. To jest zásadou tohoto zákona a zásadu tuto odstrašovací provádí také až do konců nejkrajnějších.

Samozřejmo, že zákon takovým duchem prodchnutý používá měrou nejširší trestu smrti. Proto také od článku 56., kterým počíná speciální vyličování jednotlivých zločinů, až do konce, jest velmi málo zločinů, při nichž by nebylo vyhrožováno trestem smrti.

Aby pak vyhrůžce té byl dán větší důraz, stanoví zákon v čl. 43. §. 6., že trest tento ve všech případech má býti vykonán a „nemají proto maně nahodilé okolnosti soudce neb jeho zřízence od výkonu rozsudku zdržeti. Taktéž zrušují se všechny ony zlozvyky, kde prostý lid (Pöbel) se domnívá, že trest má býti prominut, když delikvent po třetím tnutí meče ještě žije, nebo když provaz se přetrhne, nebo když žena některá prohlásí, že si odsouzence za muže vezme, a při jiných takových bludech.“

Co se pak jednotlivých zločinů týče, při nichž trest smrti nastoupiti má, jsou to v první řadě skorem všechny zločiny, které dotýkají se samé moci státní, jako zemězráda a uražení Veličenstva, vzpoura, falšování mincí, veřejné násilí, podplácení soudců a pod. Jim na roveň postaveny jsou zločiny, směřující proti Bohu neb víře, nebo které hrubým způsobem porušují mravnost. Sem patří rouhání se Bohu nebo Panně Marii, odpadnutí od víry křesťanské, křivopřísežnictví, smilstvo proti přírodě (Unkeuschheit wider die Natur), zprznění krve, smilstvo násilné, cizoložství v nejtěžších případech, násilný únos osoby ženské, kuplířství, tělesné obcování s nevěřícími atd. Konečně spadají pod toto měřítko skorem všechny ostatní zločiny těžší, jako vražda, zabití, zavraždění dítěte, vypuzení plodu, loupež, únos lidí, žhářství, ba i krádež a konečně také čarodějství.

O tom pak, jakým způsobem trest smrti se vykonávati má, obsahuje podrobný předpis článek V., který rozeznává trest smrti jednoduchý a těžký. K mírnějšímu čili obyčejnému trestu smrti počítá stětí (přípustné u mužů i žen) a oběšení (přípustné jen u mužů), když tresty ty nejsou žádným jiným trestem zostřeny. K těžším způsobům smrti počítá zákon upálení za živa (nebo za polehčujících okolností upálení po předchozím stětí), čtvrcení a lámání kolem s hora dolů nebo z dola nahoru. Zostřiti pak se mohou všecky tyto tresty ještě smýkáním zločince k popravišti, trháním masa žhavými kleštěmi, stahováním řemenů, uříznutím jazyku neb ruky (jako při rouhání se Bohu), neb jiného údu. Zostření těchto může se použíti i několika najednou. K mírnějším způsobům zostření patří upálení mrtvého těla neb nabodnutí jeho na kůl, vpletení mrtvoly do kola, useknutí ruky neb hlavy popraveného zločince a upevnění její na kůl, pranýř neb kolo atd.

Ukázky tyto tuším stačí k pochopení tendencí zákona.

Však ještě jedno ustanovení zákona zasluhuje zmínky, ustanovení krutější a nespravedlivější než dosud uvedené tresty. Jest

to t. zv. otázka útrpného práva, čili tortura. Jest sice uznání hodnou snaha zákona, zabezpečiti, aby byla vina pachatelova úplně a bezpečně prokázána, dříve než trestán býti může, avšak prostředek k tomu volen nešťastný. Za nejjistější průvod považováno doznání vinníkovo a doznání takového vždy také požadováno. Poněvadž však jest již v povaze lidské, že se člověk dobrovolně k činu, pro který jest se mu trestu obávati, nepřizná, zejména pokud z činu toho jinými usvědčen nebyl, nezbývalo zákonu, který tak velkou váhu na doznání kladl, než aby je na pachateli vynutil. Za tím účelem podrobován byl inkvisit, pokud se sám nedoznal, krutým mukám, které byly vlastně trestem daleko těžším, než trest, který teprve na základě doznání rozsudkem určen byl, poněvadž byl bolestnější a déle trvající. Dříve tedy ještě, než komu vina byla dokázána, byl již trestán a to pouze proto, aby mohl býti rozsudek vydán a on zase trestán.

O tom, jakých trestů užíváno k vynucení doznání, nejlepší představu si učiníme, prohlédneme-li dodatek k zákonu trestnímu Teresianskému, kdež vyobrazena jsou všecka ta mučidla a podán zároveň návod k jich upotřebení. Bolest nevýslovná a zoufalství zračí se v každém obličeji a zajisté že obraz skutečnosti nevystihuje a vystihnouti nemůže. Ký proto div, že mučený doznával v takovém okamžiku vše, co se od něho požadovalo, i když byl úplně nevinen. Vždyť smrt byla mu aspoň vykupitelkou z muk.

S tím faktem ovšem počítal i zákon, a proto mělo míti doznání moci úplného důkazu jen tehdy, když bylo druhého dne bez mučení opakováno. Leč odvolal-li kdo u vědomí své neviny výpověď v bolestech učiněnou, byl mučen poznovu, tak že konečně se ani již neodvážil zapírati ještě déle, či lépe řečeno, nepřisvědčiti k tomu, nač byl tázán.

První, kdo u nás směle proti tomu vystoupil a slovy ohnivými nemístnost a nespolehlivost práva útrpného dokazoval, byl Sonnenfels.[1]) Tyto snahy učence na slovo vzatého vyvolaly arci

[1]) „Kde jest“, praví ve spisu svém „Grundsätze der Polizei, Handlung und Finanzwissenschaft“, „záruka, že jest tortura spolehlivým prostředkem ku zjištění pachatele? Doznání plyne z bázně, bázeň pak řídí se růzností temperamentu, smýšlení i sil tělesných. Pohled na mučidla přivede člověka slabého ku přiznání činu za vinu jemu kladeného, třebas byl nevinen. Naproti tomu zločinec silných nervů, hrdina mezi zločinci, bude statečně snášeti sebe delší muka. Příklady toho nejsou řídké, avšak byly by ještě četnější, kdyby volati mohla ku trůnu knížat krev všech těch, kdož stali se obětí bolestí na popravišti.“

mocný dojem. Vystoupili sice mnozí proti tomuto podvratnému prý učení, avšak Sonnenfels nepřestával poukazovati při každé příležitosti k tomuto bezpráví zákonodárstvím páchanému, a mocnému vlivu jeho u dvora podařilo se konečně prosaditi, že nařízením ze dne 3. ledna 1776 právo útrpné odstraněno.

Tímto skutkem zajistil si Sonnenfels, i kdyby byl ničeho jiného nevykonal, nehynoucí památku v historii.

II. Není nezajímavo, že právě v době, kdy trestu smrti v právu trestním tak důležitý význam byl připisován, že jím při všech takřka zločinech bylo vyhrožováno, ozvaly se vážné hlasy, pochybující o účinnosti a prospěšnosti trestu toho, nebo jej docela otevřeně zavrhující.

Největší pozornost, ale zároveň také nejostřejší polemiku vyvolala díla dvou slavných právníků, vydaná obě ještě před zákonem Teresianským. Byla to díla Vlacha markýza Beccarie „O zločinech a jich trestech" z r. 1764 a Rakušana vládního rady Sonnenfelsa „Grundsätze der Polizei-, Handlung- und Finanzwissenschaft" z r. 1765 a již dříve vyšlé jeho pojednání „Tresty smrti odporují konečnému účelu trestu". Oba tito muži vycházejí sice z různých základů, avšak dospívají k témuž výsledku: trest smrti budiž odstraněn z řízení řádného! Účelem každého trestu jest Beccariovi odstrašení, zločinná vůle, která v každém člověku více méně se skrývá, má býti potlačována strachem před trestem. Proto má býti trest takový, aby dovedl také odstrašiti od páchání zločinu. Této vlastnosti však trest smrti nemá, nehledě ani k tomu, že jest trest ten neoprávněný. Naproti tomu Sonnenfels rozchází se s Beccariou v tom, že uznává sice oprávněnost trestu smrti, popírá však jeho účelnost. Účelem každého trestu jest dle něho nejen odstrašení těch, kdo by budoucně zločiny páchati snad chtěli, ale zároveň také polepšení toho, kdo již se zločinu dopustil. Tohoto cíle však trest smrti dosíci nemůže.

Přihlédněme stručně k jich vývodům.

„Odkud mají lidé oprávnění", ptá se Beccaria, „lidi usmrcovati? Jest pravda, že může stát vydávati zákony a nařízení a žádati, by byly zachovávány, že může od svých příslušníků žádati ty neb ony služby, neboť oprávnění ta jsou summou různých malých částek osobní svobody, kterých se vzdal každý jednotlivec ve prospěch celku. Ale život svůj takto obětovati nikdo nemohl, poněvadž nikdo nemá práva ani, aby sám si jej vzal. Neopírá se proto trest smrti o nijaké právo, on jest pouze bojem, který vede společnost

proti jednotlivému občanu, poněvadž považuje za nutné neb aspoň užitečné občana toho zničit.

Ovšem může být trest smrti nutným v jistých případech za neuspořádaných poměrů a pohnutých dob, avšak za poměrů spořádaných jest zbytečným a bezúčinným. Nikoli intensita trestu činí hlubší dojem na mysl lidskou, nýbrž jeho extensita. Silné, avšak pomíjející dojmy rozvlní sice naše nitro, ale tak rychle, jak dojmy ty vznikly, se také oslabují, zanikají. Naproti tomu dojmy sice menší, avšak stále opětované působí trvaleji a vydatněji. Proto ne hrůzné, avšak pomíjející divadlo popravy, nýbrž stále před zrakem se vznášející obraz člověka svobody zbaveného, člověka takořka k soumaru poníženého, ku klopotné práci odsouzeného, dovede odstrašiti od zločinu, stálá výstraha, že nás čeká totéž, dopustíme-li se i my zločinu.

Tak tomu jest i s trestem smrti. Každá poprava poskytuje zástupu divadlo. U někoho vzbuzuje hrůzu, u jiného však soustrast, vedoucí až k rozhořčení. To pak již příčí se účelu trestu. Proto lépe působí trest méně intensivní, za to však extensivnější. Tím je ztráta svobody na vždy. Není člověka, jenž by při zdravých jsa smyslech, chtěl se zbaviti na věky své svobody pro zločin sebe výnosnější. Trest věčné poroby obsahuje to, co nutno jest k odstrašení, ale on obsahuje ještě více. Mnozí hledí klidně smrti vstříc; někdo z fanatismu, jiný z ješitnosti, která skoro vždy provází člověka až ku hrobu, jiný konečně proto odvážil se posledního zoufalého pokusu, aby učinil konec svému životu, své bídě. Avšak ani fanatismus, ani ješitnost nedovede čeliti ujařmení, okovům, ranám, neboť zoufalec stojí tu ne na konci, nýbrž vlastně teprve na počátku svých strastí.

Snáze jest snésti mocnou, ale pomíjející bolest, než strasti nepřetržité, nikdy neustávající, poněvadž na okamžik se dají sice skoncentrovati síly k odporu proti bolesti, nikoli však na dobu dlouhou.

Namítne se, že věčné takové otroctví jest krutějším trestem než smrt. Ovšem. Jenže zde rozdělují se momenty tyto na celý dlouhý život, kdežto při trestu smrti soustřeďují se v jediném okamžiku. Taktéž dotýká se poroba, a to jest výhoda tohoto trestu, více diváka, než trpícího, poněvadž onen představuje si veškeré tyto nešťastné momenty, tento však pro přítomnost nemyslí a ani mysliti nemůže na budoucnost. Mimo to nalézá trpící útěchy v různých okolnostech, o nichž divák vědomosti nemá.

Konečně jest trest smrti i škodlivý, dávaje lidem příklad ukrutnosti. Učí-li vášně nebo válka krev prolévati, nemá tak činiti alespoň zákon, jehož krutost tím více vystupuje, poněvadž se tu usmrcuje dle formalit dříve nastudovaných.

Řekne se snad, že tomu tak bylo u všech národů a po všechny věky. Námitka ta však ničeho neznačí, neboť celé dějiny lidstva jsou jediným nesmírným mořem omylů, v němž jen zřídka, velmi zřídka se jednotlivé pravdy na povrchu udrží. Skoro všude bylo obětování lidí, a kdo se opováží je dnes zastávati?"

Současně, ba ještě o něco dříve, vystoupil proti trestu smrti také Sonnenfels. Sonnenfels dochází sice ku stejným výsledkům jako Beccaria, uznává však principielně oprávněnost trestu toho. „Jest přirozeno," praví proti Beccariovi, „že mohu útočníka i zabíti, nemohu-li jinak jemu se uhájiti. Toto právo sebeobrany přenesl jednotlivec na moc nejvyšší, na moc státní, jen že v rukou této to, co dříve slulo sebeobranou, nazývá se trestem. Proto může se trestu toho použíti tam, kde smrt zločincova jest nevyhnutelnou k uhájení veřejné bezpečnosti. Případu toho však není v řízení řádném ve spořádaném státě. Jakmile octne se zločinec v rukou spravedlnosti, přestává strach před ním. Nynější obrana veřejné bezpečnosti nevyžaduje již jeho smrti, budoucí pak obrana tím méně, poněvadž spoutaný, ku práci přidržovaný zločinec jest aspoň fysicky polepšen, ježto nemůže na dále zlo páchati. Ale kdo může popříti, že i u zločince nejzarytějšího polepšení možným jest? Kdyby nebylo polepšení možným, k čemu byla by snaha kněze, jenž hledí ještě na popravišti přiměti zločince k lítosti a tím k polepšení se? A k čemu právo milosti? Není-li polepšení možné, pak značí udělení milosti ponechati život člověku, jehož život bude neustálým útokem na veřejný pokoj.

My posuzujeme často trest smrti se svého stanoviska, kdežto bychom jej měli posuzovati se stanoviska, na jakém stojí zločinec. Pro něho není smrt zlem největším, nýbrž posledním, které jej zbavuje strastí jiných. Tak zločinec sice nefilosofuje, ale cítí to. Jsou případy tedy, kde smrt nepovažuje se za zlo, ale jsou i případy, kde se považuje docela za dobro, za vykoupení. Při velké většině zločinů pozorujeme, zkoumáme-li je bedlivě, že pramenem jich jest lenost a nechuť ku práci. Každý zloděj ví, že na krádež jest určen provaz, krade-li přes to, dokazuje tím, že raději volí smrt, než práci.

Jak malý dojem působí trest smrti, lze seznat nejlépe z toho, že nezřídka i při výkonu rozsudku krádeže se páchají, ač na ně trest smrti určen jest.

Práce jest v očích zločince větším zlem, než sama smrt. Příklad těžké doživotní práce, prodloužení trapného, strastného života bude proto mocněji působiti, než smrt a způsob trestu bude také pro blaho společnosti lidské prospěšnější. Námitka, že práce naodstraší těch, kdož práci hledají, vyvrácena jest zkušeností, že ti, kterým ona má býti trestem odstrašujícím, nejsou z třídy pracujících; to jsou obyčejně lidé, kteří právě proto zločiny páší, poněvadž se práce štítí a nechtějí patřiti ku třídě pracující."

Jest pravda, že nedá se hájiti v celém rozsahu to, co Beccaria i Sonnenfels na podporu svého tvrzení uvádějí, zdravé jádro však myšlénkám těm upříti nelze.

III. Učení Sonnenfelsovo mělo ovšem největší vliv na mladé právníky, jeho posluchače. Avšak ono nemohlo také nedotknouti se panovníka tak osvíceného, jakým byl Josef II., panovníka, jehož veškerý život věnován byl obsáhlým reformám, jejichž účelem bylo blaho a spokojenost poddaných, třeba účele toho vždy dosaženo nebylo. Josef II. již za života své matky snažil se zjednati průchodu a platnosti mnohým návrhům Sonnenfelsovým, jehož si velice vážil, a když po smrti své matky dosedl na trůn vladařský, jal se je prováděti prakticky; a jako ve všech skoro oborech správy státní a zákonodárství smělé reformy prováděl, tak snažil se také právo trestní, jak materielní, tak formelní opraviti a duchu své doby přizpůsobiti.

Leč jako skoro všechny reformy Josefovy, které byly na tehdejší dobu příliš radikální, pronikajíce veškeren život státní a které se spěchem poněkud ukvapeným byly prováděny, nepřetrvaly na dlouho svého tvůrce, tak se dělo i s reformou práva trestního, která nebyla právě nejzdařilejší.

Zákon trestní o zločinech a jich trestech ze dne 13. ledna 1787 odstranil trest smrti z řízení řádného úplně, ponechávaje jej pouze v řízení stanném. §. 30. zákona toho ustanovoval: „Trest smrti místa nemá, vyjímaje zločiny, při kterých po zákonu dle práva stanného postupovati jest. V případech pak práva stanného jest jediným způsobem trestu provaz. K trestu smrti provazem odsouzený budiž oběšen a řádný pohřeb jemu odepřen. Tělo jeho nechť visí po 12 hodin, aby sloužilo za příklad lidu, potom se pohřbí bez okázalosti a průvodu, kde to býti může, vedle popraviště."

Za to však nahražen trest smrti tresty jinými, které svou přísností jej mnohdy převyšovaly.[2])

Dle délky trestu rozeznává zákon šestero stupňů trestů, z nichž nejtěžší jsou: dlouhotrvající (langwierig) prvního stupně (od 15 do 30 let) a druhého stupně (přes 30 let, dle okolností až na 100 let vyměřený).

Z toho patrno, že se zákon přidržuje zásady Sonnenfelsem i Beccariou hájené, že odsouzení ku obtížné dlouhotrvající neb doživotní práci jest účinnějším trestem, nežli trest smrti. Naproti tomu však přijaty i do tohoto zákona některé tresty, proti kterým již za platnosti zákona trestního Teresiánského Sonnenfels důrazně vystupoval[3]) a kteréž dojista nijak neodpovídají účelu trestu, „poněvadž místo aby zločince polepšily, brání jemu, aby se kdy stal řádným občanem a počestným způsobem se živil, vylučují jej ze společnosti lidí mravných a vhání jej mezi lupiče, nutí jej hledati smrt pomocí zločinu“ (Sonnenfels). Podobně je tomu i při pranéřování, které je i proto nemístné, poněvadž „neobmezuje se jen na vinníka, nýbrž vydává posměchu v šanc i sluhy spravedlnosti, a při kterém nestanoví vlastně míru trestu soud, nýbrž zevlující luza“ (Sonnenfels).

Hlavní rozdíl mezi zákonem Josefinským a Teresianským byl tedy ten, že tento připouštěl trest smrti měrou nejširší, onen jej vyloučil z řízení řádného naprosto; tento poskytoval soudci velikou volnost při stanovení trestu, onen obmezil libovůli soudců usta-

---

[2]) Tresty ty byly: a) ukování, které dle §. 25. v tom spočívalo, že zločinec v tuhém vězení těsné byl ukován a ponechán mu pouze prostor k nejnutnějším pohybům tělesným potřebný. Vedle toho měl býti každoročně ku veřejnému příkladu trestán bitím; b) vězení spojené s veřejnou prací, různou dle jednotlivých zemí; c) pouhé vězení; d) mrskání karabáčem neb důtkami, které jsouc buďsi trestem samostatným, buď jen zostřením trestu jiného, musilo se veřejně vykonávati. Soudce rozhoduje, kolik ran najednou se dáti má a v jakém čase se trestání opakovati smí. Mez položena mu je v tom směru, že najednou nesmí se dáti více než 100 ran; e) vystavení na pranýř po tři za sebou jdoucí dny, každého dne hodinu. Zločinec je spoután a střežen stráží. Vedle těchto trestů užíváno v některých krajinách, zejména při Dunaji ležících, trestu vláčení lodí. O tom sr. Maasburg: Die Strafe des Schiffziehens in Österreich (1788.—1790.).

[3]) Tak stanoví §. 24., že při zločinech, na které určen trest dlouhotrvajícího žaláře druhého stupně, může býti zločinci, který povahou svojí jest zvláště nebezpečný, vypáleno nevyhladitelné znamení na obou tvářích v podobě šibenice. Vedle toho připouští §. 39. jako zostření trestu proti cizinci vypálení znamení tajného t. j. znamení nesmazatelného na levé části těla.

noviv přesně tresty na ten který zločin. O jiných ještě rozdílech se zmiňovati nespadá již v rámec této stati.

Částečná změna nastala patentem ze dne 2. ledna 1795, kterým obnoven zase trest smrti na zločin velezrády, a dvorním dekretem ze dne 7. května 1790, kterým zrušeny tresty vláčení lodí, ukování a vypálení znamení.

IV Ačkoli trestní zákony Josefovy předčily daleko trestní řád Teresianský, přece vykazovaly ještě mnohé nedostatky. Proto již za Leopolda II. pomýšlelo se na sepsání nového zákona trestního. Návrh vypracovaný zaslán byl k posouzení komisím v jednotlivých zemích zřízeným s vyzváním, aby případná připamatování zaslána byla dvorské komisi k uvážení. Výsledek těchto prací byl zákon trestní o zločinech a těžkých policejních přestupcích ze dne 3. září 1803, jímž zrušeny zákony trestní Josefinské, „poněvadž, ač vynikaly ve mnohých směrech nad starší zákony trestní, bylo k nim časem potřebí četných vysvětlivek, úžících a šířících dodatků a změn, které by, nejsouce v jedno sebrány, mohly snadno upadnouti v zapomenutí. Taktéž bylo třeba mnohé zlepšiti.“ Tak vykládá uvozovací nařízení k novému zákonu.

Jednou z četných oprav, jež zavedl nový zákon, byla také ta, že opět připuštěn trest smrti, a to při zločinech, „které jen s plnou rozvahou mohou býti provedeny a jichž nejvýše nebezpečný vliv na veřejnou i soukromou bezpečnost veřejné správy k této přísnosti nutí.“ [4])

Ve případech těchto stanoven trest smrti, poněvadž zabrániti se může těmto zločinům „jediné pohrožením a vykonáním trestu na pachateli“. Tedy účel odstrašení v nejryzejší podobě. Ještě jasněji než úvodní zákon naznačuje účel ten dvorní dekret ze dne 29. října 1803, vykládaje, že trest smrti při těchto deliktech sta-

---

[4]) Případy ty byly: 1. Velezráda (§§. 52. a 53.), v podstatě tak definovaná jako v dosud platném zákoně trestním z r. 1852. 2. Falšování (nápodobení) veřejných úvěrných papírů, které platí za mince (§§. 92.—95.) a sice stihl trest smrti všechny spoluvinníky a ty účastníky, kteří vydali takový napodobený papír, dorozuměvše se s nápodobitelem neb s některým spoluvinníkem; 3. při dokonané vraždě (§§. 117.—119.) stihá trest smrti bezprostředního pachatele, objednatele a ty, kdož přispěli k vykonání skutku; 4. při loupežném zabití (§. 124.) pro ty, kdož při usmrcení spolupůsobili a 5. žhářství (§§. 147.—148.), když požárem člověk o život přišel, a pachatel to mohl předvídati, nebo když vypuklý požár opětovaně byl založen a konečně, když požár způsoben byl srocením, směřujícím ku pustošení (Verheerungen).

noven v důvěře, „že velikost trestu dojem jeho sesílí a odstrašující výstrahou bude působiti i na ty, jež od páchání těchto zločinů nedovedlo by odvrátiti opovržení, které tyto zločiny v každém vzbuzují, u koho cit lidskosti ještě úplně nevymizel".

Vzpomeneme-li toho, že zákon trestní Josefinský neznal trestu smrti v řízení řádném a teprve po smrti Josefově připuštěn trest ten na jediný zločin velezrády, a srovnáme li s tím ustanovení nového zákona, který stanoví trest smrti hned pro celou řadu případů, mohlo by se nám zdáti, že tato větší přísnost zákona měla příčinu v tom, že zločiny se nebezpečnou měrou rozmnožily a že kriminalita stoupla, jinými slovy, že zákon Josefinský nevystačil se svými velmi těžkými tresty. Však nikoli. Výše zmíněný dvorní dekret ze dne 29. října 1813 vysvětluje „k uspokojení věrných poddaných, že jak ze správ soudů všech zřejmo, počet zločinů se ani za nejpovážlivějších okolností a událostí nezvětšil, že tedy toto rozšíření nemá co činiti se všeobecnou povahou lidu, nýbrž že zločinci, proti kterým trest smrti se tu stanoví, jsou výjimkou." Dále vykládá týž dekret, že zločiny ty nemohou býti vykonány bez předchozího rozvážení a že při těch, „u nichž při takových ohavnostech svědomí úplně mlčí, kteří, jsouce hluší proti každé výčitce svědomí a nezbytnému pohrožení trestem vzdorujíce, zločiny páší dále, schází jediný zákonodárný důvod šetrných trestů, naděje příštího jich polepšení; proti takovým zlosynům může dle povahy věci zabezpečení poskytnouti pouze jich smrt". Zároveň nařízeno magistrátům a vrchnostem, by svolali podřízené jim obce, vyložili jim význam zmíněných deliktů a poučili je o krutém trestu na ně uloženém.

Ale zákonodárce cítil, že by přece jen bylo nespravedlivé, kdyby každý měl býti trestán smrtí, kdo dopustil se některého z těchto tak přísně stíhaných deliktů, a proto také snažil se zabezpečiti, aby jím trestán byl jen ten, kdo usvědčen byl z deliktu způsobem úplnou jistotu poskytujícím a u koho trest ten jest skutečně nutným. Ztrestav pak zločince nepolepšitelného smrtí, splnil tím stát svou povinnost, chrániti sebe sama a své příslušníky proti zločinci a dáti odstrašující příklad ostatním a nemá proto sáhati ještě k prostředkům jiným.

Záruku ve směrech těchto měly poskytnouti následující předpisy:

1. Dvorní dekret ze dne 17. ledna 1818 ustanovil, že ku trestu smrti (neb doživotního žaláře) může býti zločinec jen tehdy

odsouzen, když zločin dokázán doznáním obviněného neb přísežným svědectvím a když zároveň zjištěna byla skutková povaha ve všech okolnostech právně důležitých. Nelze-li zjistiti skutkové povahy tímto způsobem, aneb je-li pachatel usvědčen pouze spoluvinníky neb shodou okolností, může býti odsouzen jen ku trestu žaláře, nejvýše 20letého.

2. Nepřekročil-li pachatel v čas spáchání zločinu ještě dvacátý rok, budiž místo trestu smrti neb doživotního žaláře vyměřen těžký žalář od 10 do 20 let (§. 431. z. tr. a cit. dv. dekret). Zákon tu vychází ze stejného stanoviska jako dosud platný zákon z roku 1852, že u osob mladistvých, třeba úplně příčetných, byl by trest ten nepřiměřený, poněvadž přece ještě není rozum u nich tak vyspělý, aby mohly si býti vědomy následků svého činu, a pak že u osob takových jest přece ještě naděje polepšení.

3. Uplynulo-li od doby spáchaného zločinu 20 let a jsou-li tu ostatní podmínky promlčení, budiž místo trestu smrti uznáno rozsudkem na těžký žalář od 10 do 20 let (sr. cit. dv. dekret a §. 210. z. tr.). Ustanovení to jest důsledným provedením zásady, z jaké vychází zákon, ukládaje trest smrti. Zločiny, na něž trest smrti ustanoven, se nepromlčují. Avšak po tak dlouhé době, kdy již čin snad úplně upadl v zapomenutí anebo se aspoň jeho následky tak nepociťují, není také třeba tak velkého odstrašení a poněvadž po celý ten čas nedopustil se pachatel žádného zločinu — a to jest jednou z podmínek promlčení — není také obavy, že by snad opět činů podobných se dopustil.

4. Trest smrti zostřen býti nesmí (§. 43. cit. z.).

Ustanovením tímto postavil se zákon na úplně odchylné stanovisko od zákonů dřívějších. Vychází zde z názoru, že trest smrti jest již tak těžký, že veškero další trestání vedle něho bylo by nemístné a že zostření to mohlo by vyvolati docela opáčný účinek, než jaký měl na zřeteli zákon, ustanoviv trest smrti na delikty nejtěžší.[5])

[5]) Zostření, praví Jenull ve spise o rakouském právu trestním z roku 1820. I. díl str. 450.), může záležeti buď v mučení fysickém aneb v psychickém, t. j. v potupení zločince. Vybraná muka odporují účelu trestu, poněvadž jsou způsobilá vzbuditi u diváků soucit se zločincem a tím rozhořčení proti trestající moci, neboť lidé, jichž cit není posud úplně otupen, považují každé další zlo, které má stihnouti zločince k smrti odsouzeného, za nelidské. Kdyby se však častým pozorováním takových scen cit ten otupil, bylo by to zlo ještě větší. Druhý způsob zostření trestu záležel by v takových činech, které dotý-

Ustanovení §. 43. jest ale důležitější, uvážíme-li, že zákon z r. 1803 dopouštěl při jiných trestech zostření, třebas ne tak kruté, jako zákon Teresianský, přece však daleko přísnější, než dovoluje nyní platný zákon trestní z r. 1852. Mohl se totiž trest žaláře zostřiti nejen přidržováním ku veřejné práci, posty a vypovědením ze země po přestálém trestu, nýbrž také vystavením na pranýř a bitím holí neb mrskáním důtkami.[6])

Představíme-li si, že by odsouzený k trestu smrti, dříve než tento se na něm vykoná, byl několikráte mrskán, „najednou ne více než 50 ranami", že na polo bez ducha vlečen je na pranýř, aby byl po třikráte vydán posměchu mimojdoucích a pak teprve popraven, přiznáme, že místo opovržení, které má trest vzbuditi v lidu proti odsouzenému zlosynu, vznikla by soustrast s ním a nenávist ku spravedlnosti tak krutě trestající.

5. Důležité jest také konečně ustanovení §. 46., které v platnosti až dosud zachovává §. 52. zák. trest. z r. 1852. Paragraf ten zní: „Nastoupí-li polehčující okolnosti při zločinech, na něž stanoven trest smrti nebo doživotního žaláře, vyřkne soudce sice rozsudek dle zákona, ale dále ještě se zachová dle předpisu v druhé části tohoto prvého dílu obsaženého". To znamená: Jsou-li polehču-

---

kají se cti zločincovy zlým nakládáním s ním před anebo po smrti. Tu ale lze důvodně pochybovati o účinnosti takového zostření. Neboť pohrozíme-li dvojím zlem, plyne z povahy věci, že zlo, které méně dojímá, zanikne ve zlu větším. Taktéž nesmí se pustiti se zřetele, že vše, co se děje na rozkaz zákonodárce, má se díti vážně a býti vzdáleno skutků, z nichž souditi jest na nízkou duši toho, kdo je koná. Konečně musí každé zákonodárství se chrániti, aby nevzbudilo u občanů domněnky, že jest možno ještě více ztratiti, než život. Neboť jen pokud má tento nejvyšší cenu, může si ono slibovati účinnosti od svých zákonů trestních. Kdyby však vzniklo přesvědčení, že jednoduchá smrt jest ještě dobrodiním, jaký trest dovedl by odstrašiti lidi takto smýšlející od zločinu, an jest pravidelně v jich moci, aby si kdykoli dobrodiní toto sami opatřili? — Výrok ten jest pro tehdejší doby a názory dojista velmi charakteristický.

[6]) Co se týče výkonu prvého způsobu zostření trestu, stanovil §. 19., že při pranéřování má býti odsouzený po tři za sebou jdoucí dny, po každé hodinu, vystaven veřejně na odiv na prostranném místě a na vyvýšeném lešení spoután jsa těžkými okovy na rukou i nohou a maje stráž po obou stranách, a že má býti vyznačen krátce, však zřetelně a čitelně jak jeho zločin, tak přisouzený trest na tabulce jemu na prsou zavěšené. — Co se týče pak mrskání, které se mělo díti u dospělých mužů holí, u žen a jinochů do 18 let důtkami, praví §. 20., že se může za doby trestu častěji opakovati. Počet ran a dobu opakování určí soudce, přihlížeje k tíži zločinu, zlomyslnosti pachatele a jeho povaze tělesné, najednou však že nesmí býti dáno více než 50 ran.

jící okolnosti při zločinu, na který jest určen trest smrti, vynese soudce rozsudek smrti, ale zachová se dle zákonných předpisů dalších (§§. 433., 434., 435., 441.—444.), t. j. předloží akta soudu vrchnímu, uveda okolnosti polehčující, odtud se zašlou nejvyššímu dvoru soudnímu, kterýž je předloží zeměpánu a tento změní buď trest smrti v trest mírnější, aneb docela trest promine.

Předpis tento je sice nutným důsledkem toho, co zákon stanoví o významu okolností polehčujících a přitěžujících, ale musil býti pojat do zákona, poněvadž by se nerozuměl sám sebou. §. 47. praví totiž, že když při zločinu nastoupí okolnosti polehčující, nesmí se změniti ani způsob trestu, ani zákonná doba jeho trvání, nýbrž trest má se zkrátiti jen v těch mezích, jaké zákon stanoví. To jest, soudce může vyměřiti trest třeba nejnižší, ale jen v mezích zákonné sazby trestní. Jak ale jest tomu při trestu smrti? Zde jest sazba jen jediná a z té soudce vykročiti nesmí. Kdyby se připouštělo zostření trestu smrti, mohl by zmírniti trest, aniž by vykročil ze sazby trestní, a sice tím, že by uznal na trest smrti žádným jiným trestem nezostřené. Zostření však je vyloučeno při trestu smrti předpisem §. 43. Avšak okolnosti polehčující mohou se vyskytnouti i při trestu smrti, a bylo by nejvýš nespravedlivo, aby se k nim přihlíželo při trestech ostatních, při trestu nejtěžším však se k nim zřetele bráti nemohlo. Není proto jiného východiska, než zaměniti trest smrti trestem jiným, lehčím. K tomu ale soudce, který jest jen strážcem zákona a podle něho soudí, není oprávněn. Musí se proto vzíti útočiště ku právu milosti, které jediné panovníku jest vyhraženo.

Jak důležité a zároveň také nutné bylo ustanovení toto, učí nejlépe zkušenost, jak často k němu praxe sáhati musila, aby bylo dosti učiněno nejen zákonu, nýbrž i citu spravedlnosti. [7])

---

[7]) To naznačuje nejlépe následující tabulka: Od 1. ledna 1804 až do konce r. 1852, tedy za 49 let, bylo rozsudků smrti

	Vyneseno	Vykonáno	Udělena milost
pro velezrádu	121	2	119
„ falšování veř. úvěrních papírů	196	3	193
„ vraždu	1035	430	605
„ loupežné zabití	14	4	10
„ žhářství	96	18	78
Celkem	1462	457	1005

Z tabulky níže položené patrno, že ze všech 1462 na smrt znějících rozsudků vykonáno jich pouze 457, t. j. méně než třetina, kdežto více než dvě třetiny jich zaměněny tresty jinými neb úplně trest prominut. Zároveň však, srovnáme-li procentuální počet rozsudků při jednotlivých druzích zločinů skutečně vykonaných, seznáme, při kterých zločinech milost nejčastěji udělována a přísný trest zákona tímto způsobem zmírňován. To jest nejlepším důkazem, že v tomto směru nevyhovoval zákon duchu času. K tomu však vrátím se později.

Ale jako hleděl zaručiti zákon, aby jen tehdy trest smrti nastupoval, když je ho skutečná potřeba a jen proti tomu, jehož vina úplně prokázána byla, tak také měly býti chráněny osoby, které sice s vinníkem v nejbližším jsou styku, avšak na které žádné viny nepadá. Proto stanoveno v §. 25. (= nynějšího zákona trestního §. 31.): „jako trestuhodnost, tak i skutečný trest může stihnouti jen zločince". Proto také nepozbývají šlechtictví manželka a děti splozené před vynesením rozsudku, jímž muž k trestu a ztrátě šlechtictví byl odsouzen (§. 23. b), taktéž nesmí býti jeho jmění konfiskováno státem, poněvadž taková konfiskace nejtíživěji postihuje nevinnou jeho rodinu. Ovšem může stát žádati na vinníku náhradu škody, činem trestným způsobené, ta však nesmí míti nikdy povahu trestu.

Dekretem dvorní kanceláře ze dne 22. května 1815 vysloveno, že když otec pozbyl zločinem neb těžkým policejním přestupkem pense neb provise, jemu státem poskytované, nemají na ni jeho manželka a dítky nijakého nároku, poněvadž ona jest jen odměnou zásluh manželových; naproti tomu pozbude-li ze stejných důvodů pense neb provise manželka a udílí-li se dítkám příspěvek na vychování, nesmí se jim požívání tohoto příspěvku po dobu, po kterou jim právo požívací povoleno bylo, vzíti, poněvadž nevinný ve svém právu nesmí býti zkrácen.

Následky odsouzení ku trestu smrti (ztráta titulů, hodností a vyznamenání, ztráta práva, předsebráti závazná jednání mezi živými, učiniti testament atd.) jsou tytéž, jako při odsouzení ku trestu těžkého nebo nejtěžšího žaláře a vymýkají se proto z rámce tohoto pojednání.

Zbývá posléze zmíniti se ještě o způsobu, jakým se trest smrti vykonává. Zákon nařizuje v §. 10., že trest smrti má býti vykonán provazem. Také o této otázce bylo při projednávání návrhu zákona rokováno a bylo rozhodnuto se pro provaz z následu-

jící úvahy (Jenull l. c.) Zákon nedopouští zostření trestu smrti. Ale zostření to není tu jen tehdy, když se s trestem smrti spojí ještě jiný trest, stihající zločince před anebo po smrti, nýbrž zostření takové by tu bylo tehdy, a sice zostření v nejkrutější podobě, kdyby se trest smrti měl vykonávati takovým způsobem, při kterém zločinec odsouzený pozvolna umírá, jako zejména se děje při lámání kolem, křižování neb otrávení. Proto musí voliti zákon jen mezi těmi způsoby, při nichž delinkvent co nejméně se trápí a kde smrt pokud možno nejdříve nastupuje. Jest tedy volba jen mezi stětím a oběšením, neboť ani při zastřelení nenastává smrt ve mnohých případech okamžitě, nehledě ani k tomu, že děje-li se výkon trestu veřejně, t. j. za přítomnosti obecenstva, není při něm vyloučeno nebezpečí pro diváky.

Ve starších dobách převládal trest smrti stětím, poněvadž se myslilo, že oddělením hlavy od trupu nastupuje smrt, kdežto při oběšení závisí rychlý a bezpečný výsledek jen od zručnosti popravčího. Ale později počalo se poukazovati k tomu, že ve velmi mnohých případech nepodaří se katu, aby jedním tnutím meče hlavu usekl, a má-li vykonati několik poprav za sebou, což se dříve dosti často dálo, že brzy oslábne a pak pravidelně rány opětovati musí. Také k tomu bylo poukázáno, že oddělením hlavy od těla nepozbývají jednotlivé údy ještě citu, ba že i vědomí po jistý čas trvá, a kolovaly v ohledu tom pověsti až příšerné, ovšem smyšlené, že prý useknutá hlava lidská v tom neb onom případě ještě po celé hodiny po krvavém onom aktu nejen žila a cítila, nýbrž že se i zrakem ještě dorozuměti dovedla. Ovšem vyvrátila věda lékařská tyto bájky, ale ony přes to šířily se dále v lidu i v literatuře. Proto také počala se dávati přednost oběšení před stětím.

Ale ještě jeden moment jest tu, který zjednal vítězství provazu nad guillotinou. Meč jest znakem rytířství, provaz znakem zbabělosti a pohany. Smrt provazem byla vždy pokládána za znectňující, zahanbující a pokořující, ať už jde o samovraždu, nebo o výkon trestu, který ukládá spravedlnost. Mínění to trvá až dosud pevně v lidu. Statistika však zase učí, že největší počet samovražd tímto způsobem se děje, což je důkazem, že je to prostředek poměrně nejjistější. Proto také zákon, který volí ku výkonu trestu smrti prostředek nejrychleji působící a který chce zároveň výkonem jeho dáti odstrašující příklad a projeviti opovržení nad hnusným zločinem, sáhne ku výkonu trestu smrti provazem. Z takových asi

důvodů vycházel zákon trestní z r. 1803, a důvody ty v podstatě převládají až podnes.

V novější době odporučují někteří opět ku výkonu trestu používati stinadla, uvádějíce, že pokročilá technika dovede zříditi stínací přístroje, pracující s naprostou přesností. Otázka ta byla také předmětem úvah při návrzích nového zákona trestního a vládní předloha z r. 1867, jakož i osnova výborová skutečně stanovily, že se má díti výkon trestu smrti guillotinou. Leč osnova Glaserova zamítla tyto změny, odůvodňujíc to tím, že „nehledě k tomu, že se zavedením guillotiny byly by spojeny obtíže materielní, nesmí se bez nutkavých příčin předsebráti změny v zařízení, které tak hluboce dotýká se citu lidu. Takových důvodů však není, poněvadž ani nebyly shledány za dlouholetého trvání nynějšího způsobu vady, které by k odstranění jeho nutily, neb aspoň radily, ani nejsou výhody guillotiny tak zřejmé a jisté, aby se přikročilo k její zavedení, zejména v době, kdy snaha beztoho k tomu se nese, obmeziti trest smrti co nejvíce“. Poslední důvod jest, myslím, nejpádnější a také nejsprávnější. Neboť jediné tím může si zákonodárce získati zásluh, odstraní-li z řízení řádného trest smrti úplně aneb jej aspoň co nejvíce obmezí, nikoli však tím, že vymyslí nové způsoby, jakými krvavá ta akce má se provésti.

(Dokončení.)

Praktické případy.

Obnovení neznatelných hranic cest v seznamu veřejného statku zapsaných. Meze příslušnosti soudův a úřadů samosprávných. Dovolací stížnosti proti dvěma stejným rozhodnutím se nepřipouští.

Obec Hředle žádala u c. k. okresního soudu v Hořovicích za obnovení mezí cest č. kat. 1489. a č. kat. 1486. ve Hředlích do seznamu veřejného statku obce Hředelské zapsaných, uvádějíc, že mezníky cest těch jsou tak porušeny, že jich není možno rozeznati.

Po výslechu vlastníků pozemků s cestami těmito sousedících, z nichž někteří se obnovení mezí ve příčině cesty č. kat. 1489 opřeli, vyhověl okresní soud usnesením ze dne 8. května 1900 č. j. Nc. I.

402./00.—2. žádosti obce Hředelské, jež to okolnost, že mezníky veřejných cest těchto tak jsou porušeny, že by se mohly státi neznatelnými, potvrzena byla výpověďmi sousedů, jichž pozemky s cestou č. kat. 1489. hraničí, kdežto tvrzení manželů K., žádosti té se vzpírajících, že prý cesta č. kat. 1489. jest od svého začátku od návse Hředelské až k pozemkům č. kat. 1291. a 1292. cestou vozovou a pouze mezi pozemky č. kat. 1291. a 1292. pouhou pěšinkou soukromou, knihovním stavem, dle kterého cesta č. kat. 1489. po celé své délce jest vyznačena jako cesta veřejná a připsána jest obci Hředelské, nesouhlasí, a dle knihovního stavu jsou tedy při cestě č. kat. 1489. pouze meze porušeny, tak že by mohly se státi neznatelnými, i jsou zde veškeré podmínky §. 850. obč. z. k obnovení mezí a to tím spíše, ježto proti obnovení mezí veřejné cesty č. kat. 1486. námitek podáno nebylo.

Proti usnesení tomuto podali manželé K. rozklad a stížnost, ve které namítali mimo jiné, ježto se jedná o ohraničení veřejných cest, o jichž zachování péči míti dle §. 28. odst. 3. obecního zřízení pro království České náleží do samostatné působnosti obce, že soud k vyřízení této věci není příslušný.

Rozklad zamítnut byl usnesením okresního soudu v Hořovicích ze dne 24. května 1900 č. j. Nc. I. 402./00.—3. a c. k. zemský soud v Praze, oddělení I., jako soud rekursní potvrdil usnesením ze dne 26. května 1900 č. j. R. I. 157./00.—1. usnesení soudu prvního, neboť co především týče se námitky nepříslušnosti soudu ku vyřízení dotčené žádosti obce Hředelské, nesdílí soud rekursní náhledu stěžovatelův, že by žádost tato jen samosprávnými úřady vyřízena býti mohla; neboť jde tu o upravení poměru ze soukromého práva obce vyplývajícího a tu jediné soud jest povolán rozhodovati. Odvolávání se na §. 28. odst. 3. obecního zřízení ze dne 16. dubna 1864 není na místě; neboť ustanovení to pouze ukládá obcím povinnost, udržovati cesty a silnice a míti péči o bezpečné a snadné jezdění po nich, avšak nikoliv nestanoví příslušnost obcí k rozhodování otázek právních na základě práva soukromého se naskytnuvších. — Co pak věci samé se týče, sluší uvážiti, že dle §§. 850. a 851. obč. z. má každý účastník právo za obnovení hranic na společné útraty žádati, a sice nejen tehdy, když hranice jsou již neznatelné, nýbrž i tehdy, když jest nebezpečí, že by neznatelnými se staly, jak tomu jest v tomto případu.

Jde tudíž o pouhé zjištění skutečného stavu, kterému stěžovatelé odpírati nemohou.

Odkázání na pořad práva může ale jen pak nastati, kdyby při obnovení hranic samém, při němž soud především poslední skutečnou

držbu chrániti má, některý z účastníků zkráceným býti se domníval a předsevzatým zjištěním spokojiti se nechtěl.

Dovolací stížnost c. k. nejvyšší soud zamítl dle §. 528. c. ř. s. jako nepřípustnou.

Důvody: Ani civilní soudní řád ani cís. patent ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. neobsahují zvláštních ustanovení o provedení a vyřízení jednání o ustanovení neb upravení hranic v §§. 850. a 853. obč. z. obsaženého. Účel a způsob vyřízení této záležitosti svědčí však tomu, aby jednáno bylo dle civilního řádu soudního, poněvadž během tohoto jednání soud, v §. 49. č. 3. j. n. naznačený, chrániti má poslední stav držební. Jde tudíž o zatímné opatření práva stran nikterak nepředbíhající, které právě tak jako rozhodnutí, jež vyjíti má v řízení o rušené držbě, učiněno býti má dle ustanovení civ. řádu soudního a proto také dovolací stížnost na usnesení rekursního soudu usnesení soudce prvého potvrzující dle §. 528. c. ř. s. dlužno nepřipustiti.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 26. června 1900 č. 9207.

Dr. Stehlíček.

Lze-li na základě rozsudku vyneseného a prohlášeného povoliti exekuci zjišťovací dle §. 370. ex. ř., či nutno dříve rozsudek ten v písemném vyhotovení stranám doručiti?

Firma S. F. podala dne 18. dubna 1900 při kraj. soudě v Plzni na kupce E. F. žalobu o zaplacení 1580 K 14 h s přísl. za dodané zboží. K prvnímu roku, který vzhledem k nebezpečí v prodlení druhého dne byl nařízen, žalovaný se nedostavil, tak že proti němu rozsudek pro zmeškání byl vynesen.

Na základě tohoto rozsudku dosud v moc práva nevešlého podala žalující firma dne 20. dubna 1900, tedy dříve než rozsudek druhé straně byl doručen, návrh na mobilární exekuci zjišťovací dle §. 370. ex. ř., kterážto také usnesením c. k. krajského soudu v Plzni ze dne 20. dubna 1900 Cg. III. 93./00.—3. povolena a týž den také vykonána byla.

Dne 21. dubna 1900 ráno ohlásil žalovaný konkurs a dle oznámení poštovního úřadu v Plzni, rozsudek, který téhož dne žalovanému měl býti doručen, byl teprv dne 24. dubna 1900 prozatímnému správci konkursní massy dru S. v Plzni dodán.

Prozatimní správce konkursní massy podal proti usnesení kraj. soudu zjišťovací exekuci povolujícímu rekurs, v němž dovozoval, že exekuci nebylo připustiti, ježto rozsudek žalovanému doručen nebyl, že dále opatřením učiněným celá řada věřitelů, kteří již dříve žaloby podali, na interessech svých by utrpěla, ano jmění kridatářovo pro jednu pohledávku je zabaveno.

C. k. vrchní soud zemský usnesením ze dne 7. května 1900 RV. 133./00. jakožto soud rekursní dal místa rekursu prozatimného správce konkursní massy, usnesení kraj. soudu v Plzni z 20. dubna 1900 Cg. III. 93./00.—3. a spolu s tímto usnesení dle prot. c. k. okr. soudu v Plzni jako soudu exekučního z 20. dubna 1900 E. 808./00, pokud šlo o výkon této zjišťovací exekuce zrušil, návrh na povolení zjišťovací exekuce zamítl a vymáhajícího věřitele k zaplacení útrat rekursních povinným uznal a to z těchto důvodů: Dle §. 54. odst. 3. ex. ř. musí návrh na povolení exekuce obsahovati označení exekučních prostředků, jichž má býti použito; návrh tento povolující soud překročiti nesmí. V uvedeném případě označila vymáhající věřitelka jako takový exekuční prostředek dle §. 370. ex. ř. a násl. exekuci ku zjištění na zákl. rozsudku c. k. kraj. soudu v Plzni z 19. dubna 1900 Cg. III. 93./00.—2.; dle §. 370. ex. ř. mohou úkony exekuční ku zajištění pohledávek peněžitých na základě rozsudků, dříve, nežli právní moci nabudou anebo nežli uplyne lhůta ku placení ustanovená jediné tehdy povoleny býti, když podmínky §. 416. c. ř. s. nastaly, zejména tedy, když rozsudek stranám v písemném vyhotovení byl doručen, poněvadž teprve tímto momentem oproti stranám rozsudek stává se účinným a poněvadž dále znění §. 370. ex. ř. „dříve než právní moci nabudou" bezvýminečně má na mysli, že rozsudek byl doručen, neboť jinak nemohlo by se mluviti o mezi pro vpočítání dne, kterého rozsudek právní moci nabude a kdy dle §. 416. c ř. s. oproti stranám účinným se stane. Před doručením rozsudku stranám nemůže v mezích §. 370. c. s. ř. účinnost jeho počíti, poněvadž před doručením jeho obzvláště ani o tom nemůže býti řeči, že by lhůta ku plnění ustanovená běžeti počala; že dále pro posouzení učiněného návrhu v mezích §. 370. ex. ř. rovněž jest nerozhodným, zda vymáhající věřitelka úředním vysvědčením skutečně osvědčila, že by dobytí pohledávky soudně přiřčené bylo zmařeno nebo značně stíženo, když by žádaná exekuce povolena nebyla.

Z tohoto usnesení podala žalující firma stížnost k c. k. nejvyššímu soudu dovozujíc, že náhled c. k. vrch. zem. soudu nesouhlasí ani se zněním ani s tendencí zákonných ustanovení pro zjišťovací exekuci

dle §. 370. ex. ř. a dovolávala se znění §. 414. c. ř. s. tvrdíc, že §. 416. c. ř. s. má význam pouze pro formální právo procesní, zejména pokud jde o stanovení počátku běhu lhůt a že tento moment odpadá při exekucích zjišťovacích, které právě před právní mocí rozsudku bez ohledu na počátek běhu lhůty k odvolání se povolují. Postavení vymáhajícího věřitele by se nemálo stížilo, kdyby dlužník doručení rozsudku po delší dobu snažil se mařiti.

C. k. nejvyšší soud stížnosti vymáhající věřitelky vyhověl, v odpor vzaté usnesení c. k. vrch. zem. soudu změnil, ponechav v platnosti usnesení c. k. kraj. soudu v Plzni a spolu i opatření s výkonem povolené exekuce učiněná a to z těchto důvodů: Dle §. 370. ex. ř. může ku zajištění peněžitých pohledávek na základě konečných rozsudků civilních soudů tuzemských dříve, nežli právní moci nabudou k návrhu povoleno býti provedení exekučních úkonů, osvědčí-li se soudu, že by bez nich dobytí peněžité pohledávky soudně přiřčené bylo zmařeno nebo značně stíženo. Že vymáhající věřitelka nebezpečí osvědčila, obě nižší instance souhlasně potvrdily. Náhled vrch. zem. soudu, že na základě tuzemského rozsudku, který dosud doručen nebyl, exekuci zjišťovací povoliti nelze, nenalezá podpory v §. 370. ex. ř. a nemůže rovněž k odůvodnění jeho §. 416. c. ř. s. na váhu padnouti, poněvadž rozsudek ve smyslu civ. ř. s. již tehdy existuje, jakmile vynesen a prohlášen byl (§§. 414. a 416. odst. 2. c. ř. s.) a poněvadž dále §. 370. ex. ř. neklade za podmínku, aby rozsudek byl doručen. Byl-li jednou rozsudek vynešen a prohlášen, ne však doručen, náleží k takovým rozsudkům, které §. 370. ex. ř. jako „konečné rozsudky tuzemských soudů civilních, jež dosud právní moci nenabyly a při nichž lhůta ku placení ustanovená dosud neuplynula“ označuje.

Nesouhlasí to ani se zněním ani duchem zákonného ustanovení ani s účelem, jenž exekucí zjišťovací platně má býti dosažen, pak-li vynešený a prohlášený rozsudek proto, že dosud doručen nebyl, neměl by dle §. 370. ex. ř. za základ zjišťovací exekuce býti položen.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 12. června 1900 č. 8288.

Ausk. **Paroulek.**

Exekuce na hornickou provisi.

Vymahající věřitelce Anně K. povolena usnesením c. k. zemského soudu v Praze ze dne 2. ledna 1899 č. j. Cg. V. 253./98.—9. ku

dobytí výživného v obnosu 15 zl. s přísl. exekuce zabavením důchodů Františku K. jako hornímu provisiantovi obnosem měsíčních 21 zl. 06 kr. z hornické bratrské pokladny v P. příslušejících — pokud důchody obnos ročních 250 zl. převyšují.

Ku stížnosti vymáhající věřitelky změněno usnesení toto usnesením c. k. vrchního soudu zemského jako soudu rekursního v ten rozum, že se exekuční zabavení důchodů Františku K. jako hornímu provisiantovi z hornické bratrské pokladny příslušících bez každého obmezení povoluje a tudíž dodatek „pokud důchody tyto obnos ročních 250 zl. převyšují“ z usnesení v odpor vzatého se vylučuje. Odůvodnění: Pohledávka, pro niž Anna K. proti Františku K. exekuci vede, jest nárok alimentační a předmětem exekuce jest důchod, který dlužníku přísluší proti hornické bratrské pokladně v P. jménem provise, tudíž pohledávka ve smyslu zákona ze dne 28. července 1889 č. 127. ř. z. Dle §. 43. cit. zák. jsou pohledávky takové z exekuce vůbec vyloučeny s tou jedinou výminkou, že se exekuce na tyto důchody pro nárok alimentační věřiteli ze zákona příslušící bez každého obmezení připouští. Tento předpis byl po rozumu čl. IX. odst. 12. uvoz. zák. k exek. řádu výslovně v platnosti ponechán. Dle toho lze na důchody dlužníku z bratrské pokladny hornické příslušící pro nároky alimentační exekuci vésti bez jakéhokoli obmezení.

Předpis §. 291. ex. ř., jak ze znění jeho oproti předpisu čl. IX. uvoz. zák. k ex. ř. vyplývá, má za předmět důchody druhu zcela jiného, než ony, k jakým se vztahuje zák. ze dne 28. července 1889 č. 127. ř. z., neboť důchody v §. 291. ex. ř. uvedené vyloučeny jsou z exekuce, pokud obnos 500 zl. nepřevyšují, kdežto důchody z pokladny bratrské z exekuce vůbec jsou vyloučeny, až na výjimku z alimentace, shora vytčenou.

Také ustanovení §. 292. ex. ř. nemůže se vztahovati na důchody, jaké má na zřeteli čl. IX. uvoz. zák. k ex. ř. resp. zákon ze dne 28. července 1889 č. 127. ř. z. Za tohoto stavu věci nelze platně tvrditi, že by exekuci v tomto případě obmeziti slušelo na obnos, pokud 250 zl. převyšuje a to tím méně, poněvadž jest předpis čl. IX. č. 12. uvoz. zák. k ex. ř. a cit. zák. výjimečný a od všeobecných předpisů §. 291.—292. ex. ř. zcela různý.

Dovolacímu rekursu dlužníka Frant. K. c. k. nejvyšší soud nevyhověl, neboť dle čl. IX. č. 12. uvoz. zák. k ex. ř. zachovány v platnosti bez veliké změny předpisy zákona ze dne 28. července 1889 č. 127. ř. z. týkající se obmezení opatření exekučních a zajišťovacích v příčině pohledávek příslušejících zjištěnému proti bratrské pokladně.

Dle §. 43. tohoto zákona jest dovolena exekuce na pohledávky toho druhu pouze ve prospěch nároků na poskytování výživného, jež ze zákona proti pojištěnci vycházejí, aniž by — jak tomu v jiných zákonech vskutku jest — část těchto příjmů vyloučena byla z exekuce i v příčině výživného.

Rekurrent nemůže se s úspěchem dovolávati §§. 291. a 292. ex. ř., protože §. 292. ex. ř. vztahuje se pouze ku příjmům a pohledávkám uvedeným v §. 291. ex. ř., ku příjmům §. 291. ex. ř. však provisi Františka K. z té příčiny čítati nelze, protože táž dle §. 43. zákona ze dne 28. července 1889 č. 127. s vyloučením výživného všeliké exekuce prosta jest, kdežto příjmy uvedené n §. 291. ex. ř., pokud ročně převyšují částku 500 zl., exekuci jsou podrobeny.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 8. března 1899 č. 3294.

S. adj. **Frant. Maličký.**

Curator nascituri pro spor o otcovství.

J. S. se svou nezl. dcerou K. S. žádal u okresního soudu v P. vzhledem k těhotenství jejímu o ustanovení opatrovníka nascituri k vymáhání potřebného výživného na pokrevním otci.

Okresní soud tuto žádost odmítl, poněvadž těhotenství matky nikterak osvědčeno není, opatrovníkem nascituri dle zákona (§§. 22. a 274. ob. z. obč.) pouze nabytá práva ještě nenarozeného dítěte zejména v mimosporném řízení chráněna býti mají, kdežto dle žádosti má se opatrovník ustanoviti k vedení sporu proti přirozenému otci, podnět k žalobě zejména odpírání otcovství neb povinnosti k placení výživného se netvrdí a mohlo by dítě dle §. 45. c. ř. s. škodu utrpěti.

Stížnosti na toto usnesení c. k. krajský soud v Písku rozhodnutím ze dne 17. března 1900 č. j. R. 52./00.—3. nevyhověl a usnesení první stolice potvrdil, poněvadž dle §. 22. ob. z. obč. mají dítky posud nenarozené jen potud nárok na ochranu právní, pokud jde o jejich práva a nikoliv o práva třetích osob, a ustanovuje se opatrovník dle §. 274. ob. z. obč. pro plod životní jen k tomu konci, aby zachována byla práva dítěte posud nenarozeného. Přihlížeti lze tudíž pouze k právům již nabytým nenarozeného dítěte.

Ale ježto v tomto případě se navrhuje zřízení opatrovníka nenarozeného dítěte k vůli přidržení otce, aby živil plod nenarozený, po-

skytuje potřebného výživného matce a zde se o práva nenarozeného dítěte jedná, která teprve po narození dítěte vzniknou, není zákonného důvodu ku zřízení opatrovníka.

Mimořádné revisijní stížnosti c. k. nejvyšší soud nevyhověl pro nedostatek podmínek v §. 16. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. ustanovených, podotknuv, že souhlasná usnesení obou nižších stolic důvody připojenými k vyřízení rekursního soudu ospravedlněna jsou.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 11. dubna 1900 č. 4882.

Chmelíček.

Osvědčení, že proti dlužníku byla již povolena exekuce k zajištění, nestačí ku povolení zjišťovací exekuce pro pohledávku jinou. I v řízení rekursním jsou novoty vyloučeny. Příspěvek k výkladu §. 370. ex. ř.

Na základě rozsudku pro zmeškání a výkazu, že proti dlužníku B. byla již povolena exekuce k zajištění, navrhl A. povolení exekuce ku zjištění své pohledávky, kterémuž návrhu bylo v první instanci vyhověno.

K rekursu dlužníka B. návrh věřitelův usnesením c. k. krajského jako rekursního soudu v Chrudimi ze dne 30. ledna 1900 č. j. R I. 17./00.—1. zamítnut; neboť bylo povinností navrhovatele, aby dle §. 370. ex. ř. soudu osvědčil, že by bez zajištění a bez provedení úkonův exekučních dobytí pohledávky přisouzené bylo zmařeno nebo značně stíženo, tohoto osvědčení však žalobce nepodal, anať skutečnost, že vydobyta byla proti dlužníku exekuce k zjištění na základě platebního příkazu ve směnečném řízení dobytého, neosvědčuje přece ještě nebezpečenství zákonem předpokládaného.

Dovolacímu rekursu věřitele c. k. nejv. soud nevyhověl z důvodů rekursním soudem uvedených, uváživ dále, že pouhé tvrzení v návrhu na povolení zjišťovací exekuce uvedené, že jest B. exekucemi stihán a že jest nebezpečí, že by stěžovatel bez včasného zajištění mohl přijíti o svou pohledávku rozsudkem pro zmeškání přisouzenou, vzhledem k ustanovení §. 274. c. s. ř. ještě se nerovná osvědčení, že by dobytí onoho pohledávání bylo zmařeno nebo značně stíženo.

K novým skutečnostem teprve v dovolací stížnosti předneseným, které se týkají majetkových poměrů B. dle udání valně otřesených, nelze míti zřetele, poněvadž o podstatnosti exekučního ná-

návrhu rozhodovati jest dle stavu věci a spisů první stolice.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. února 1900 č. 2611. **Flieder.**

Opomenutí zápisu lhůty solicitatorem advokátním není důvodem pro povolení navrácení v předešlý stav.

V právní rozepři společnosti A. zastoupené dr. J. G. proti H. B. obchodníku v Praze pro 500 zl., resp. 413 zl. 76 kr. bylo po ústním jednání c. k. obchodním soudem v Praze dne 12. srpna 1898 stranám usnesení ústně prohlášeno, potom pod Cw. I. 121./98.—24. písemně dodáno a jím návrh žalobkyně dne 3. srpna 1898 podaný na navrácení v předešlý stav pro obmeškání lhůty k revisi proti rozsudku c. k. vrchního soudu pro král. České ze dne 7. července 1898 zamítnut a společnost A. H. B-ovi k náhradě útrat ve 14 dnech pod exekucí odsouzena z těchto důvodů:

Již dle motivů k vládní předloze civ. s. ř. (str. 231.) jest právní prostředek uvedení v předešlý stav jen straně pilné a snaživé dovolen, má to býti pobídkou ku bedlivosti a dochvílnosti a odůvodňuje se tím nepřímo povinnost k bedlivosti, která celé řízení ovládá, jejíž zachování a šetření předním cílem zákonodárství býti musí. Právě v tom, že klade se největší důraz na bedlivost, tak že dobrodiní dodatečného doplnění pro obmeškalou stranu nestává, leží patrná přednost ústavu navrácení v předešlý stav před ústavem odporu v jiných zákonodárstvích (§. 303. něm. s. ř.) připuštěným.

Proto ustanovují §§. 146. a násl. c. s. ř., že povolení uvedení v předešlý stav podmíněno jest následujícími podmínkami:

a) causa restituendi; tato může býti jen nepředvídaná a neodvratná příhoda, která bránila straně aneb jejímu zástupci (§§. 34. a 39. sr. zpráva stálého výb. str. 27.), aby v pravý čas k roku se dostavila aneb aby v čas lhůtou processualní ustanovený úkon provedla.

Neodvratnou a nepředvídanou může jen tenkráte příhoda býti, věnovala-li strana všemožnou, okolnostem přiměřenou péči, aby odvrátila příhodu resp. jak officielní ministerielní vysvětlivky k §. 146. s. ř. výslovně uvádějí, může to býti pouze přírodní zjev, neb jiná nepředvídaná a neodvratná náhoda, tudíž nikdy taková, která se často přihází aneb nastati může a také ne ona, která obyčejně aneb na straně žadatelově častěji se opakuje a ku všedním událostem života náleží;

b) laesione t. j. právní újmou povstalou vyloučením obmeškaného processního jednání;

c) včasným podáním návrhu v dané lhůtě zákonní.

Hledíme-li na skutečné údaje žadatelkou vylíčené v žádosti za uvedení v předešlý stav, kteréžto všechny odpůrcem při ústním jednání o žádosti té odbývaném byly doznány, nabudeme přesvědčení, že byť i tu bylo podmínek ad b) a c), totiž včasného podání žádosti během 8 dnů §. 555. odst. 2. s. ř. a vyloučení z podání revise §. 507. odst. 1. s. ř. — dozajista schází ona ad a) uvedená.

Neboť jak v návrhu na uvedení v předešlý stav uvedeno, stalo se zameškání z následujících příčin:

Zástupce žalující společnosti dr. J. G. dlel z ohledů zdravotních od 3. července 1898 v Karlových Varech.

V jeho nepřítomnosti byl zmíněný rozsudek c. k. vrch. zem. soudu koncipientu dr. G. — dr. N., jenž co zástupce svého chefa vedl kancelář, sollicitátorem M. ihned po doručení dne 18. července 1898 odevzdán, načež dostal sollicitator rozkaz, aby lhůtu k revisi poznamenal — aniž by mu však udáno, jak dlouhou, aniž by mu zejmena řečeno bylo, že v tomto případě platí 8denní lhůta.

Následkem toho byl v denníku, jakož i na odvolacím rozsudku sollicitatorem označen 1. srpen 1899 jako poslední den lhůty. Spis revisní byl pak 25. července 1898 dr. N. sepsán a následujícího dne kancelistovi k opsání dodán.

Dr. J. G. vrátiv se dne 26. července 1898 o 9. h. večerní do Vídně, nalezl druhého dne v kanceláři spis revisní již vyhotovený a kolkovaný, tak že jej po přečtení v důvěře, že lhůta dosud nevypršela — prostě podepsal.

Lhůtu sledovati sám dr. J. G. nemohl, jsa vzdálen z Vídně a neznaje den doručení rozsudku.

Dále myslil týž určitě, že může na svého koncipienta dr. N. úplně spoléhati, poněvadž poslednější již 3 leta v jeho kanceláři jest zaměstnán a více jak 7letou praxi má.

Vylíčená příhoda vysvětliti se dá pouze nedopatřením resp. opomenutím péče při zápisu lhůty revisní, kteréžto péče zejmena třeba v čas přechodu zásad s. ř. ku novému s. ř. šetřiti.

Nemůže tu býti řeči o nějakém přírodním zjevu aneb vůbec o nějaké nepředvídané a neodvratné příhodě ve smyslu čl. 146. s. ř., neboť každému právníku, ba i každému sollicitatoru známými jsou následky nesprávného poznamenání lhůty. Zajisté mohla tudíž užitím větší opatrnosti a péče právní újma ta velmi snadno býti odvrácena.

Poněvadž tu není podmínek zákonných ku povolení navrácení v předešlý stav, bylo třeba návrh na navrácení v předešlý stav zamítnouti a žadatelku dle §. 154. s. ř. ku náhradě útrat odpůrci vzešlých témuž odsouditi.

C. k. vrch. zem. soud pro království České v Praze nevyhověl stížnosti do výměru hořejšího dr. J. G-em podané, poukázav na správné, důkladné důvody I. stolice.*)

Rozhodnutí c. k. vrchního zemského soudu v království Českém ze dne 5. září 1898 R. III. 359./98.

Dr. Jos Worel.

Lze obdobně užíti §. 157. tr. z. při přestupku dle §. 411. trest. zák.?

Rozsudkem c. k. okres. soudu v České Skalici ze dne 13. prosince 1898 č. U. 408./98.—9. byli Karel K., František K. a Frant. B. uznáni vinnými přestupkem §. 411. tr. z., jehož se tím dopustili, že dne 30. října 1898 o 9. hodině večer na cestě mezi Stolínem a Olešnicí a sice Karel K. sám a pak všichni tří dohromady způsobili Václavu R. úmyslně lehké ublížení na těle, které zanechalo viditelné známky a následky, a odsouzeni každý k peněžité pokutě 10 zl. event. k 48hodinnému vězení, k náhradě útrat trest. řízení a soukromoprávných nároků. Důvody: Vzhledem k seznání svědků Hynka S., Josefa B. a hlavně poškozeného Václava R. nabyl soud přesvědčení o tom, že při pranici, která mezi svědky a obžalovanými vznikla, způsobil obžalovaný Karel K. sám Václavu R. zranění nad pravým a levým okem a všichni tři obžalovaní že Václava R. tloukli a tímto společným působením a zlým nakládáním způsobili mu ostatní zranění v lékařském vysvědčení hned po zranění vystaveném popsaná, totiž nad levým uchem na kosti záhlavní a na levé kosti čelní, aniž by prokázáno bylo, který z nich které z těchto zranění způsobil. Poranění jsou všecka prohlášena za lehké ublížení na těle.

V tomto jednání obžalovaných spočívá skutková povaha přestupku proti bezpečnosti tělesné dle §. 411. tr. z., kterým byli obžalovaní také vinnými uznáni, při čemž vycházel soud z úvahy, že, je-li zlým nakládáním více pachatelů způsobeno těžké ublížení na těle, mají býti

*) Poznámka zasílatele: V Jur. Blätter 1898 č. 27. opačné rozhodnutí.

všichni, kdo na poškozeného ruku vložili, vinnými zločinem dle §. 157. tr. z., musí takoví pachatelé, způsobí-li pouze lehké ublížení na těle, uznáni býti vinnými přestupkem §. 411. tr. z. Jinak by v takovém případě, kde rány za sebou rychle od více pachatelů dopadají, kde poškozený není s to rozeznati, kterou ránu který pachatel mu zasadil, vyšli pachatelé vždy bez trestu, což by se jistě příčilo právu a spravedlnosti.

K odvolání obžalovaných změnil c. k. krajský soud v Hradci Králové rozsudek I. stolice a obžalované Františka K. a Františka B. od obžaloby osvobodil a rozsudek I. stolice pouze strany obžalovaného Karla K. potvrdil, odvolání jeho zamítnuv.

Důvody. Vina spolužalovaného Karla K. jest v důvodech rozsudku prvního odůvodněna a též soud odvolací má vinu tu z těchto důvodů za prokázanou. Naproti tomu nebylo během průvodního řízení zjištěno, který z ostatních dvou spolužalovaných Václavu R. viditelná a s následky spojená poškození na těle způsobil, pročež bylo tyto u vyhovění jejich odvolání od obžaloby osvoboditi, a nelze přisvědčiti náhledu prvního soudce stran obdobného užití ustanovení §. 157. tr. z. též na přestupek ve smyslu §. 411. tr. z., poněvadž takováto obdoba jest v čl. IV. uvozovacího patentu k trestnímu zákonu výslovně vyloučena.

Rozhodnutí c. k. kraj. soudu v Hradci Králové jako soudu odvolacího v přestupcích ze dne 12. ledna 1899 č. Bl. V. 258./98.—12.

V. Fryc.

Literární zprávy.

Der Process der Bau- und Betriebsgesellschaft für städtische Strassenbahnen in Wien wegen Gewährung der finanziellen Begünstigungen gemäss dem Gesetze vom 31. Dezember 1894 N. 2. R. G. Bl. ex 1895. Herausgegeben im Auftrage der Bau- und Betriebsgesellschaft für städtische Strassenbahnen in Wien von Dr. Herrmann Ritt. v. Feistmantel. Wien 1900.

Ve spisu tom sděleny jsou veškeré kroky, jež staly se za tím účelem, by při udělení koncese pro stavbu vídeňských drah elektrických též i podniku co takovému uděleny byly veškeré finanční výhody (osvobození od poplatků a berní), jaké dle zákona ze dne 31. prosince

1894 (ř. z. č. 2. ex 1895) uděleny býti mají při povolování stavby dráh nižšího stupně.

Dne 28. listopadu 1898 uzavřela totiž obec Vídeňská s firmou Siemens & Halske smlouvu, dle které měla se obec Vídeňská ucházeti o koncesi pro stavbu jednotné sítě elektrických dráh ve Vídni, při čemž současně mělo býti žádáno za to, by do koncese sebou bylo pojato ustanovení, dle kterého provozování jízdy na těchže dráhách má z předu přináležeti stavební a provozovací společnosti jako společnosti akciové, za jejíž schválení mělo býti žádáno firmou Siemens & Halske za podpůrného spolupůsobení obce Vídeňské. Při následujícím jednání s vládou vyslovila tato mínění, že berních výhod, jak v zákoně ze dne 31. prosince 1894 jsou naznačeny, může býti účasten pouze ten, kdo koncesi pro stavbu dráh nabude a nikoliv ten, komu oprávněnou osobou touto přenechá se provedení stavby a pod. Obci Vídeňské byla také skutečně prohlášením z 29. března 1899 (ř. z. č. 58.) udělena koncese pro stavbu elektrických dráh shora již naznačených, ve které v příčině výhod berních ku platnosti přiveden byl názor ministeriem během projednávání již vyslovený. Stanovy stavební a provozovací společnosti jako společnosti akciové byly schváleny výnosem min. vnitra z10. srpna 1899 č. 26.916. Obec Vídeňská, vidouc v obmezení finančních výhod pro sebe jako majitelku koncese poškození materielních zájmů svých, stěžovala si ku správnímu soudu, ku které stížnosti připojila se též firma Siemens & Halske ve jménu stavební a provozovací společnosti, jejíž zřízení bylo prozatímně povoleno výnosem min. vnitra ze dne 26. dubna 1899 č. 13.075. — Ze stížnosti obce Vídeňské, jakož i z odpovědi ministeria železnic na tuto stížnost lze seznati, že názor obce Vídeňské opíral se hlavně o znění zákona ze dne 31. prosince 1894, dle kterého chtěl prý podporován býti objektivně „podnik železniční“ (Eisenbahnunternehmung), pročež poskytnutí výhod berních nemá prý obmezováno býti na osobu koncesionářovu, kdežto ministerium železnic, jakož i ministerium financí zaujímaly stanovisko opačné.

Správní soud nálezem svým ze dne 25. ledna 1900 č. 402. zamítl stížnost obce Vídeňské uváděje, že v daném případě prakticky úplně bezcenným jest, lišiti podnik od podnikatele, že nelze ani sobě mysliti živnostenský a jako takový poplatný podnik ve smyslu objektivním bez osoby podnikatelovy resp. bez podnikatele, že povinnost, platiti daně a poplatky může lpěti vůbec pouze na osobě buďsi fysické, buďsi právnické, že proto také jenom některé takové osobě mohou býti poskytnuty výhody finanční, že v daném případě, kde jde o podnik koncesní, lpí koncese na osobě, pročež musí osoba koncesionáře iden-

tickou býti s osobou podnikatele a že převod takového podniku na osobu třetí jest možným pouze povolením správy státní, které povolení rovná se udělení nové koncese novému podnikateli, kterému ovšem budou pak opět přiřknuty veškeré finanční výhody zákona ze dne 31. března 1894.

Spisek zmíněný uvádí v předmluvě také toto: „In eine Kritik der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes wird nicht eingegangen, wohl aber soll durch die Veröffentlichung des Acten-Materials berufener Kritik Thür und Thor geöffnet werden, in der Hoffnung, dass hiedurch, wenn vielleicht auch nicht mehr de lege lata, so doch de lege ferenda Nutzen erspriessen möge.“ — Případné posouzení ponechávám si pro budoucnost, ovšem na jiném místě.

T.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

93. K výkladu otázky o úrocích §§. 215. a 216. ex. ř.

V č. 78. hovorny pro otázky z nového civ. řízení soudního jest prováděn „matematický“ důkaz o tom, že úroky z nejvyššího podání připadají na pohledávky nejvyšším podáním neuhražené.

O otázce této pojednáno jest šíře na str. 37. a násl. a 73. a násl. XXXVIII. ročníku Právníka.

Nesprávnost tohoto matematického důkazu o opaku náhledu zastupovaného v citovaných dvou článcích dá se rovněž matematicky prokázati následovně:

Vezmeme-li v citovaném čís. 78. libovolně sestavenou rovnici

$$N + U_1 + U_2 = v + p_1 + n_1 + p_2 + n_2 + p_3 + n_3 + p_n + n_n$$

za správnou, musí každý matematicky správným processem z této rovnice vyvozený výsledek býti správným.

Pan pisatel tohoto článku zcela pochopitelně a jasně z této rovnice vyvodil, že

$$U_1 + U_2 = p_3 + n_3 + \ldots . p_n + n_n$$

t. j. že úroky z nejvyššího podání připadají na pohledávky nejvyšším podáním neuhražené; my dovolíme si rovněž matematicky dokázati cokoliv jiného, na př. že úroky tyto připadají na veřejné dávky a sice následovně:

Základní rovnice jest jak výše uvedeno.

Dejme tomu, že

$$N = p_1 + n_1 + p_2 + n_2 + p_3 + n_3 + p_n + n_n.$$

Rovnice základní dá se matematicky správně převésti v následující rovnici

$$N + U_1 + U_2 = p_1 + n_1 + p_2 + n_2 + p_3 + n_3 + p_n + n_n + v$$
$$-N \qquad = p_1 + n_1 + p_2 + n_2 + p_3 + n_3 + p_n + n_n$$
$$U_1 + U_2 = v$$

t. j. úroky z nejvyššího podání připadají na veřejné dávky — quod erat demonstrandum.

Táž rovnice dá se také v následovní rovnici převésti:

$$N + U_1 + U_2 = v + p_1 + p_2 + p_3 + p_n + n_1 + n_2 + n_3 + n_n.$$

Dejme tomu, že $N = o + p_1 + p_2 + p_3 + p_n$, tedy $U_1 + U_2 = n_1 + n_2 + n_3 + n_n$ t. j. úroky z nejvyššího podání připadají na příslušenství pohledávek na rozdělovanou podstatu odkázaných — quod erat demonstrandum.

A stejným způsobem lze matematicky dokázati, že úroky tyto připadnou účastníkům na hotové zaplacení z nejvyššího podání odkázaným, jak na str. 73. a násl. Právníka z r. 1899 na základě zákonných ustanovení bylo vyloženo, naznačíme-li poměrnou část úroků těch na tyto účastníky vypadající písmenami $h_1 h_2 h_n$. V tom případě máme následující rovnici

$$N + U_1 + U_2 = v + p_1 + n_1 + p_2 + n_2 + p_3 + n_3 + p_n + n_n + h_1 + h_2 + h_n.$$

Vyčerpá-li se nejvyšší podání N veřejnými dávkami a pohledávkami p_1 až p_n s příslušenstvím n_1 až n_n, tedy

$$U_1 + U_2 = h_1 + h_2 + h_n$$

— quod erat demonstrandum a což ostatně nebylo třeba dokazovati, poněvadž jsme již svrchu vzali za základ, že $U_1 + U_2 = h_1 + h_2 + h_n$.

V tom právě spočívá nesprávnost podobného matematického důkazu, že jest nejasno a nedokázáno, co vše zahrnouti sluší pod pojem „pohledávek na rozdělovanou podstatu odkázaných a příslušenství těchto pohledávek“, jež pisatel článku cit. naznačuje písmeny p_1 až n_n a n_1 až p_n, o výklad tohoto p_1 až p_n a n_1 až n_n se právě jedná a o důkaz, že do pravého členu rovnice nepatří nároky námi písmenami h_1 až h_n naznačené.

Nesprávnost tohoto důkazu jest jasna, tímto způsobem bylo by lze, jak výše prokázáno, otázku tuto rozhodnouti jakkoliv. Matematicky tu nelze dokázati ničeho, již z té jednoduché příčiny, poněvadž zákon v §. 216. ex. ř. stanoví určitý pořad, jakým jednotlivé dávky, pohledávky a jiné nároky a jich příslušenství k úhradě z nejvyššího podání mají přijíti, kdežto v matematické rovnici jednotlivé členy libovolně lze

přestavovati; $a + b + c$ je totéž v matematice jako $c + a + b$, nikoliv však v rozpočtu, kdež se musí dodržovati pořad zákonem přesně určený. Matematicky nelze tímto způsobem ničeho dokázati, než že $0 = 0$, totiž že nejvyšší podání i s úroky sluší rozděliti mezi účastníky; ale jakým způsobem, mezi které účastníky a v jakém pořadí, o tom nerozhoduje matematika, nýbrž zákon a jediní o zákon může se opírati správný výklad této otázky. C. k. soudní adjunkt **Aug. Černý.**

Denník.

Vzácný odkaz Jonákově nadaci. Zvěčnělý pražský notář pan Bedřich Adam, jenž v posledním svém pořízení štědře vzpomněl sobě na různé spolky dobročinné, získal sobě též vděk chudých právníků pražské fakulty, odkázav Jonákově nadaci značnou část 8000 K.

Sborník věd právních a státních. Ze zpráv o schůzích „Právnické Jednoty" známy jsou čtenářstvu našemu kroky, které byly učiněny za tou příčinou, aby vydáván byl „Sborník věd právních a státních", čtvrtletník vydávaný spolupůsobením sboru professorského české fakulty právnické. Jak dalo se očekávati, vedly kroky tyto ke konkretnímu výsledku, tak že dle oběžníku redakce počne „Sborník" vycházeti rokem 1901. Jak oběžník výslovně vytýká, nekryje se úkol „Sborníku věd právních a státních" přesně s názvem; mát on vlastně pěstovati všechny obory zastoupené u nás na fakultách věd právních a státních, a to zvláště v zájmu pokroku vědeckého studia českého. Poukazujíc na to, co na tomto poli vykonal časopis „Právník" za 39 let svého trvání, hodlá redakce „Sborníku" býti ve stálém vzájemném styku s redakcí jeho, v zájmu obou listů, věnujíc zřetel svůj především stránce theoretické a hojným informacím vědeckým. Přes to, že je dnes možno práce větší uveřejniti v Rozpravách I. třídy České Akademie, nelze při studiích a článcích menšího objemu odkazovati spisovatele, aby je vydávali vlastním nákladem jako brošurky aneb aby se uchylovali do revuí, ve kterých jsou obmezeni ohledy na širší kruhy čtenářstva, — protož potřebí zjednati jim ústřední, odborné forum veřejné, ve formě pravidelné publikace periodické. Redakce „Sborníku" je si toho vědoma, že v některých oborech bude vždy málo pěstovatelů, a že jen prostředkem zvláštního orgánu dosáhneme znenáhla širšího rozvoje své literatury odborné. Zároveň takto svou měrou pomůžeme odchovávati žádoucí vědecký dorost; a věru jen za dostatečné přípravy sil, jakož i činnosti publikační dospějeme ke zdárnému založení druhé právnické fakulty české na Moravě. — Vedle hlavních či základních

rozprav chce „Sborník“ přinášeti i některé články drobnější a mimo to zvláště bohatou část literární: přehledy, referáty, recense a zprávy, tak aby „Sborník“ stále a soustavně informoval o postupu vědecké práce v oborech celé fakulty právnické, zvláště se zřetelem k našemu mocnářství.

Za příčinou nutných příprav převzal prozatímně funkci redakční p. prof. dr. Boh. sv. p. Rieger. Již nyní obracíme se k odborníkům s prosbou za ochotnou podporu nového orgánu; jeť žádoucno, aby záhy vyhledali styk s redakcí vzhledem k potřebné dělbě a třídění práce.

„Sborník“ bude vycházeti ve 3—4 seš. ročně, v úhrnném objemu nejméně 20 tiskových archů, ve formátu Českého Časopisu Historického. Administraci povede nakladatel Bursík a Kohout, a předplatné bude činiti 7 korun na rok (s poštou), pro členy Právnické Jednoty v Praze pouze 5 korun. Hononář zamýšlí platiti redakce, a sice za články hlavní 60 korun, za drobnější, jakož i za referáty a zprávy nejméně 40 korun, vždy za jeden tiskový arch a hned po vyjití každého sešitu.

Theoretické státní zkoušky státovědecké v Praze v stud. roce 1899./1900. Zkoušce podrobilo se 338 kandidátův, 231 v obou zemských jazycích, 107 v jazyku německém.

Výsledky byly tyto:

Výsledek		Zkoušky oboujazyčné	Zkoušky německé	Dohromady
Dobrý s vyznamenáním	ze všech oborů	3	1	4
	ze 3 oborů	—	—	—
	ze 2 oborů	11	10	21
	z 1 oboru	24	11	35
dobrý		78	21	99
dostatečný		94	52	146
nedostatečný		21 *)	12 **)	33

*) 4 kandidáté reprobováni na 6 měsíců, 16 na 4 měsíce, 1 na 3 měsíce.
**) 4 kandidáté reprobováni na 6 měsíců, 8 na 4 měsíce.

U jednoho kandidáta approbovaného uznána jest znalost jazyka německého za nedostatečnou.

Opakovaných zkoušek bylo 10, 9 (4 oboujazyčné, 5 německých) s výsledkem dostatečným, 1 (oboujazyčná) s výsledkem nedostatečným.

Mimo to byly 2 opravné zkoušky jazykové, obě s výsledkem uspokojivým.

Theoretické státní zkoušky judiciální v Praze v stud. roce 1899./1900. Zkoušce podrobilo se 413 kandidátů, 287 v obou jazycích zemských, 126 v jazyku německém. Loni bylo zkoušek 322.

Výsledky byly následující:

Výsledek		Zkoušky oboujazyčné	Zkoušky německé	Souhrn
Dobrý s vyznamenáním	ze všech oborů zkoušky	8	—	8
	ze 3 oborů	8	1	9
	ze 2 oborů	16	9	25
	z 1 oboru	41	13	54
dobrý		94	39	133
dostatečný		118	48	161
nedostatečný		12*)	14**)	26

U 2 kandidátů reprobovaných shledána znalost jazyka německého nedostatečnou.

Opakovaných zkoušek bylo 25, z nich s výsledkem dobrým 3 (1 oboujazyčná, 2 něm.), s výsledkem dostatečným 18 (9 obouj., 9 něm.), s výsledkem nedostatečným 4 (1 obouj., 3 něm.).

Posluchačův VIII. semestru podrobilo se zkoušce 66, 45 v obou jazycích a 21 v jazyku německém.

Výsledky jejich byly tyto:

---

*) 3 kandidáté reprobováni jsou na 4 měsíce, 9 na 6 měsíců.

**) 8 kandidátů reprobováno na 4 měsíce, 6 na 6 měsíců.

Výsledek		Zkoušky oboujazyčné	Zkoušky německé	Souhrn
Dobrý s vyznamenáním	ze všech oborů	2	—	2
	ze 3 oborů	4	1	5
	ze 2 oborů	7	3	10
	z 1 oboru	13	3	16
dobrý		8	10	18
dostatečný		9	4	13
nedostatečný		2	—	2

Kromě toho odbývaly se 4 opravné zkoušky jazykové s výsledkem vesměs uspokojivým.

Kolkování spisů protokolům přiložených. Ve srozumění s c. k. ministerstvem financí sdělilo c. k. ministerstvo spravedlnosti soudům, že spisy, které po rozumu §. 208. odst. 2., 212. odst. 3., 265. a 440. c. ř. s. přiloženy byly k protokolu jako přílohy, nesluší kolkovati jako protokoly, nýbrž jako přílohy protokolů.

Literatura práva správního. Professor na bohosloveckém učelišti v Brně dr. Josef Kupka vydal stručný výklad praktický „Hlavní pravidla o vedení matrik“ s příslušnými formuláři. Spisek určen jest pro správce duchovní, ale poslouží i právníku praktickému k informaci mnohdy potřebné.

Uprázdněná místa u soudu v Čechách. Místa okresních soudců ve Slaném, v Lokti, v Postoloprtech; dále dvě místa tajemníků soudních v Karlíně a místo soud. tajemníka v Písku, vesměs s příjmy dle VIII. hodn. třídy; pak místa soudních adjunktů v Žižkově, Trhových Svinech, Pelhřimově a Ústí n. Labem s příjmy dle IX. hodn. třídy. Žádosti vesměs do 24. srpna 1900 včetně k příslušným presidiím sborových soudů I. instance.

Trest smrti v Rakousku.

Píše dr. **B. Pšenička**, c. k. auskultant v Čes. Budějovicích.

(Dokončení.)

V. Vše to, co uvedeno bylo o zákonu z r. 1803, platí v podstatě až dosud, neboť platící nyní zákon trestní ze dne 27. května 1852 č. 117. ř. z. jest pouze obnovené vydání zákona z r. 1803. Zákon nový přidržuje se zákona starého nejen co do ducha a vodících principů, nýbrž i co do systematiky. Valná část paragrafů starého zákona přejata do nového zákona beze změny, některé změněny pouze stylisticky, některé pak přizpůsobeny novým poměrům, a k tomu přidáno několik paragrafů nových. Ovšem vydána k tomuto zákonu celá řada zákonů nových, jej doplňujících, avšak z těch dotýká se otázky naší jen jediný.

Mohu proto odvolati se z velké části k tomu, co již bylo uvedeno, a bude proto zde přihlíženo jen k těm ustanovením, která obsahují nějakou úchylku.

Z případů, kde zákonem z r. 1803 stanoven trest smrti, vynechán pouze jediný, totiž falšování veřejných úvěrních papírů, které platí jako mince; v ostatních případech však byl trest ten ponechán, pouze některé činnosti těchto zločinů netrestají se již smrtí, nýbrž pouze žalářem.

Případy, na které zákon z roku 1852. stanoví trest smrti, jsou tyto:

1. Velezráda. Kdežto však dřívější zákon měl pro všechny činnosti velezrády jediný trest, t. j. smrt, obmezuje jej §. 59. nového zákona na ty skutky, které k tomu směřují, aby se ublížilo císaři na těle, zdraví neb svobodě, nebo kterými má se jemu zameziti výkon jeho práv vladařských. Při ostatních činnostech

v §. 58. lit. b) a c) uvedených má stihnouti smrt jen původce, strůjce, náčelníky a ty osoby, které při tom bezprostředně spolupůsobily.

2. Dokonaná vražda, bezprostřední spolupůsobení při ní, jakož i zjednání k ní (§. 136.).

3. Přímé spolupůsobení při loupežném zabití (§. 141.).

4. Žhářství, byl-li vypuklým požárem člověk usmrcen a pachatel to mohl předvídati, nebo když požár byl způsoben srocením, které směřovalo ku pustošení. Ze slov zákona: „durch besondere auf Verheerungen gerichtete Zusammenrottung" vyplývá obmezení dvojí:

a) že účelem takového žhářského srocení musilo býti plenění, pustošení, a nestačilo by tudy, kdyby více osob se umluvilo, že zapálí nějakou budovu a při požáru budou krásti;

b) že nelze sem počítati případ, když takovou tlupou zapálen byl jen jeden objekt, na př. jedno stavení, neboť zákon mluví o Verheerungen t. j. užívá množného čísla.

Kdežto však zákon z r. 1803 stanovil trest smrti i pro ten případ, kdy skutečně vypuklý oheň opětovaně byl založen, stihá jej nový zákon jen žalářem, ovšem doživotním.

Naproti tomu rozšířilo nové trestní právo rakouské trest smrti ještě na dva jiné případy, a to

5. zločin veřejného násilí zlomyslným poškozením cizího majetku, když tím způsobena byla smrt člověka a pachatel to mohl předvídati (§. 86.), nebo (§. 87.) když tento výsledek byl způsoben jiným ze zlomyslnosti předsevzatým jednáním neb úmyslným zanedbáním povinností při provozování jízdy na dráze neb při dílech a podnicích v §. 85. lit. c) jmenovaných (parní stroje, parní lodi, parní kotle, mosty atd.). Konečně

6. dle §. 4. zákona ze dne 27. května 1885 č. 134 ř. z. má býti odsouzen ku trestu smrti, kdo zúmyslným použitím látek třaskavých způsobí smrt člověka a výsledek tento mohl předvídati.

Přihlédněme nyní blíže k jednotlivým případům zde vypočteným.

Ad 1. Jest zřejmo, že stát musí se chrániti proti těm, kdož jeho moc oslabiti neb docela rozvrátiti usilují, nebo kdož ruku zločinnou vztáhnou na samého představitele moci státní, na zeměpána. U porovnání mezi sebou jsou však jednotlivé činnosti velmi různé, a stanoví-li na př. zákon trest smrti jak na útok na život panovníka, tak na pokus revoluční (útok na integritu říše neb její ústavu),

staví sobě na roveň dvě činnosti, které si rovny nejsou. Že nedotknutelnost osoby zeměpánovy zákonem trestním zaručena býti musí, rozumí se. Trestá-li stát toho, kdo útočí na život, zdraví neb svobodu občanů jeho, musí tím přísněji trestati skutky takové, směřují-li proti samé hlavě státu. A připouští-li zákon trest smrti vůbec, pak musí jej užíti zejména v tomto případě. Ovšem jest i zde potřebí bližšího rozeznávání mezi činy lehčími a těžšími a obmeziti trest ten na těžší tyto delikty.

Naproti tomu činnosti, které uvádí lit. b) a c) §. 58. tr. z., jsou delikty politickými, t. j. takovými, které se obyčejně dějí z motivů politických. A jako odlišuje moderní právo delikty takové v jiných směrech od ostatních zločinů, přikazujíc je porotám, stanovíc na ně trest ve zvláštních věznicích — custodia honesta — a prohlašujíc, že následky odsouzení pomíjejí při nich již odpykáním trestu, musí k nim přihlížeti i zde při stanovení trestu.

Ad 2. Zavraždění člověka bylo vždy pokládáno za delikt nejtěžší a to právem. Kdo nešetří cizího života, kdo oloupí bližního svého o statek nejdražší, nemůže činiti nároku na mírný trest, proti tomu třeba zakročiti trestem nejtěžším, tedy trestem smrti, pokud zákon trest takový připouští a za nutný pokládá. O bližším rozlišování činů sem spadajících zmíním se později, až uvedu, jakým způsobem provádí rozlišování to osnova nového zákona trestního.

Ad 3.—6. Společným znakem všech těchto deliktů jest, že zde schází úmysl usmrtiti někoho, neboť kdyby tu byl úmysl ten, pak by to již byl zločin vraždy. V případech těchto rozhoduje tedy o trestu výsledek. Jest pravda, že výsledek činu trestného činí někdy skutek ten také trestnějším, avšak tato úvaha nemůže platiti, pokud jde o výběr mezi trestem na svobodě a trestem smrti, poněvadž rozdíl mezi těmito dvěma tresty jest docela jiný, než trestuhodnost skutků těch.

Vedle toho vyskytují se zde ještě jiné nesrovnalosti. Vezměme na př. §. 141. z. tr. Kdyby zde nebylo tohoto speciálního ustanovení, byla by zde konkurence činů trestných, t. j. loupeže a zabití a trest by se vyměřil dle zločinu těžšího, kdežto konkurence zločinu druhého byla by pouze všeobecnou okolností přitěžující. Nikdy by však nemohl nastoupiti trest smrti. Nepřiměřenost ustanovení §. 141. jeví se zejména v následujícím případě. Někdo zavraždí druhého, aby jej mohl oloupiti. Stihne jej trest smrti pro loupežnou vraždu dle §. 136. Jiný, chtěje oloupiti někoho, napadne jej, a když se tento brání, udeří jej, aby jej odzbrojil a tak olou-

piti mohl, udeřením tím však jej náhodou zabí. Stihne jej také trest smrti dle §. 141. Objektivně je zde sice stejný čin, stejný výsledek, ale subjektivní vina stejna není. První měl úmysl zabíti napadeného, připravil se snad důkladně k tomu, promyslil vše do nejmenších podrobností, druhému snad ani ve snu nenapadlo, že oběť svou o život připraví. V prvém případě je dojista trestuhodnost větší, budiž proto také vyšší trest; ježto však trest smrti je nejvyšším a zostření jeho se nedopouští, nezbývá jiného, než snížiti trest ve případě druhém, t. j. zaměniti trest smrti trestem žaláře. To však dle nynějšího zákona možno není.

V případech §§. 86., 87., v prvém případě §. 167. a), jakož i v §. 4. zákona ze dne 27. května 1885 č. 134. ř. z. se žádá, aby člověk o život přišel a od pachatele to mohlo býti předvídáno. To však stačí, třeba pachatel na možný tento následek ani nemyslil. Tu pak platí mutatis mutandis vše to, co dříve bylo uvedeno.

Přísné ustanovení §§. 86. a 87. z. tr., zákonu z r. 1803 neznámých, vysvětluje se tím, že v době vydání zákona trestního z r. 1852 počaly se teprve rozvíjeti podniky železniční, paroplavební a pod., a tu zákonodárce, který pozoroval, jak velké nebezpečenství vzniknouti může zločiny ve směru tom páchanými pro životy mnoha lidí, hleděl osobní bezpečnost zaručiti přísnými tresty.

Stejný cíl sleduje také zákon o třaskavinách z r. 1885, jenž děkuje původ svůj zejména attentátům anarchistickým v novější době páchaným.

Co se konečně týče druhého případu §. 167. a), kde stanoven trest smrti, ačkoli nikdo ani o život nepřišel, ba třeba ani v nebezpečí smrti se neocitl, má on na zřeteli nebezpečnou činnost rot paličských, které ovšem mohou soustavným ničením majetku požárem uvésti v postrach a zděšení celé okresy. Avšak i když necháme stranou otázku, zda zákon pouze svou přísností zločiny zameziti dovede, můžeme přece považovati toto ustanovení za zbytečně přísné. Neboť neodstraší-li ostatní tresty na žhářství zákonem vyměřené, a ty jsou velmi těžké, máme nyní ještě jiné účinnější ustanovení, a to ustanovení §. 430. řádu trestního, dle něhož, když by se žhářství nebezpečným způsobem šířilo, může býti vyhlášeno právo stanné, které dojista spíše odstrašiti dovede, ne proto, že stanoví trest smrti, nýbrž hlavně tím, že exekuce rozsudku okamžitě se provádí.

Co se týče vyloučení trestu smrti ve věku mladistvém do 20 let (§. 52.), jakož i když uplynulo od spáchání zločinu do 20 let (§. 231.), zákazu zostření trestu smrti (§. 50.), významu okolností polehčujících (§. 52.), obmezení trestu na zločince (§. 31. a 27. a), následků odsouzení (§. 26. a násl.) a výkonu trestu (§. 13.) platí vše to, co bylo již uvedeno při zákonu trestním z r. 1803, pročež netřeba tu se o tom zmiňovati.

Rozumí se, že ustanovení dv. dekretu ze dne 17. ledna 1818 o důkazu, jaký se vyhledává, aby mohl býti vynesen rozsudek smrti, nemá nijakého významu, poněvadž §. 258. řádu trestního z r. 1873 stanoví zásadu volného uvažování důkazů.

Připomenouti sluší ještě, že §. 232. tr. z., stanovící dobu promlčecí na 10 let pro osoby mladistvé, které dopustily se zločinů trestem smrti neb doživotního žaláře stihaných, není ničím novým, ač předpis ten v zákoně z r. 1803 chybí, neboť paragraf ten jest pouze nutnou důsledností paragrafů 52. a 228. b), kteréž oba obsaženy byly také v zákoně dřívějším.

Přihlédněme nyní ku praktickým výsledkům předpisu, jež jsme probrali.

Od r. 1853 do r. 1894 inclusive bylo prohlášeno celkem 2813 rozsudků smrti, ze kterých vykonáno bylo jich pouze 160, kdežto v ostatních 2653 případech byla udělena milost. Z těchto 160 vykonaných rozsudků smrti připadá na vraždu 157 a pouze 3 na loupežné zabití, při čemž však ještě míti sluší na zřeteli, že ony 3 rozsudky smrti pro loupežné zabití vykonány byly ještě před rokem 1874, tak že od r. 1874 nebyl posud pro jiný zločin trest smrti vykonán, než pro zločin vraždy. Z toho patrno, že zkušenost sama nutí k tomu, aby zákon trestní také dle toho byl upraven, neboť stanoví-li zákon trest smrti na zločiny, při kterých se trest ten ve skutečnosti nikdy nevykonává, jest ustanovení to při nejmenším zbytečné, ne-li škodlivé.

Ještě lépe vysvitne tento rozpor mezi zákonem a praxí, všimneme-li si případů těch, kde milost udělena byla. Ze 2001 od r. 1872 do r. 1894 inclusive vyhlášených rozsudků smrti bylo jich vykonáno 52; v ostatních 1945 případech, kde milost byla udělena, nastoupil trest žaláře doživotního ve 419 případech, žaláře přes 10 do 20 let ve 1317 příp., žaláře přes 5 do 10 let ve 198 příp., žaláře do 5 let v 11 případech.

Na prvém místě tedy stojí co do počtu trest žaláře od 10 do 20 let, pak teprve přijde žalář doživotní. Avšak dosti velké jest

číslo těch případů, kde místo trestu smrti stanoven poměrně dosti malý trest na svobodě.

VI. Ku konci tohoto článku chci se ještě zmíniti o tom, jakým způsobem hledí rozřešiti otázku naší osnovy nového zákona trestního. Theorie zabývala se otázkou tou nejvíce v dobách nejnovějších, takže názory u věci té s obou stran pronesené se již značně vytříbily, a proto také musel zákonodárce o otázce té uvažovati a stanovisko své přesně vytknouti.

Případnými slovy charakterisuje nynější zákon trestní „Zpráva stálého výboru zákona trestního z r. 1893“, vytýkajíc zejména, že způsoby trestu a jeho vyměřování neodpovídají citu pro právo a spravedlnost. A přesvědčení o tom, že platný náš zákon trestní neodpovídá duchu času a nynějším poměrům, dostavilo se ihned, jakmile po tuhé reakci po letech padesátých nastalé vráceno se bylo opět k životu ústavnímu. Proto již od let šedesátých dály se pokusy, zreformovati právo trestní, a r. 1867 předložil ministr Hye skutečně návrh nového zákona trestního, který však úplně stranou odložen, když r. 1874 vypracoval Glaser novou osnovu, spočívající na trestním zákoně německém z r. 1870. Veškeré následující osnovy jsou pouhým dalším jejím zpracováním.

Již při projednávání osnovy z r. 1867 rokováno o tom, má-li býti trest smrti odstraněn z řízení řádného a stanoveno po dlouhé debatě většinou 23 hlasů (79 proti 56), že má býti zachován na dále. Z téhož stanoviska vychází i vládní předloha z r. 1874.[8]) Leč ve výboru, který projednával vládní osnovu, bylo přijato 11 hlasy proti 2, aby byl trest smrti z řízení řádného úplně odstraněn.[9])

---

[8]) Odůvodňuje toto své rozhodnutí tím, že „jako vůbec rychlá, bezprostřední změna stanoviska v zákonodárství rozhodného jest považlivá, tak zejména dotklo by se způsobem nejpovážlivějším citu právního v lidu žijícího, kdyby opětně měla v této věci změna nastati“, poněvadž prý již jednou následoval v Rakousku po zákonu, dovolujícím vedle trestu smrti také nejkrutější jeho zostření, zákon, který trest smrti úplně odstranil, avšak za nedlouho musil býti trest ten opětně zaveden. Proto prý také nepřišel ještě nyní čas, aby se mohl učiniti návrh na odstranění trestu smrti, aniž by se bylo obávati, že bude odstranění to opět jen přechodným.

[9]) Odůvodněno jest důležité toto rozhodnutí takto: Výbor nepovažuje trest smrti za absolutně zavržitelný, myslí však, že nyní v Rakousku při nynějším stavu zákonodárství, správy a vězenství trestu toho třeba není a že trest ten aspoň relativně právu odporuje, není-li tu těch momentů, kdy trestu smrti k ochraně společnosti lidské nezbytně jest třeba. Těchto momentů však

Leč také osnově druhé nebylo souzeno dočkati se konečného vyřízení. Porady o ní vlékly se do nekonečna, až konečně r. 1881 předložil ministr Pražák osnovu novou, třetí, kterou zase trest smrti restaurován, poněvadž prý důvody uvedené vládní předlohou z r. 1874 pro zachování toho trestu jsou úplně správny, naproti tomu že však není správným předpokládání osnovy výborové, že by trest smrti, třebas obmezen na dva zločiny, tak příliš zřídka nastoupil.

I tato předloha byla vystřídána jinými, ale žádná z nich neosmělila se již sáhnouti k tak radikální změně, jako výše zmíněná předloha výborová, a není také pro dohlednou budoucnost naděje, že by náprava v tom směru se stala. Zastáncům trestu smrti dostalo se mocné opory v množících se v poslední době attentátech anarchistických, z nichž zejména attentát v Ženevě r. 1898 na rakouskou císařovnu Alžbětu spáchaný tak hluboký dojem a tak mocné vzrušení vyvolal, že vedl k mezinárodní konferenci o prostředcích ku potlačení podvratných těchto směrů a cílů anarchistických. A aby dojem ten se časem neoslabil, o to přičinily se attentáty na krále italského Humberta a na perského šacha v poslední době spáchané.

Všechny předlohy zákona trestního shodují se v tom, že má býti trest smrti přípustným jen při zločinech velezrády a vraždy. Při velezrádě jest trest smrti jen v těch případech, které uvádí §. 58. a) zák. trestního, avšak nikoli ve všech. Osnova tu rozeznává mezi těžkými a lehčími případy. K těžším počítá a trestem smrti stihá ublížení císaři na těle neb zdraví, zbavení jeho osobní svobody a konečně podniknutí útoku na jeho život. Překážení císaři, aby nemohl vykonávati svá práva vladařská, jest

---

zde není. O nějakém odstrašení nemůže býti řeči vzhledem k tomu, jak zřídka trest ten se vykonává. Kdyby bylo pravdou, že zločinec před spácháním zločinu uvažuje nebezpečí, které mu hrozí, bude-li postižen, pak bychom musil také připustiti, že zkoumá, v kolika případech rozsudek smrti se skutečně také vykoná a výsledek této úvahy nebyl by takový, by dovedl jej odstrašiti. Jinak ovšem v právu stanném. Zde může se mluviti o odstrašení, neboť postižení, vyšetřování, odsouzení a výkon trestu jdou si v zápětí a maximum tří hodin k výkonu rozsudku odnímá úplně naději v možné udělení milosti. Vládní předloha obmezila trest smrti tak, že by rozsudek smrti jen velmi zřídka mohl býti vynesen, a poněvadž ne každý rozsudek vynesený se také skutečně vykoná, byl by skutečně vykonaný trest smrti tak vzácným, že byl by úplně bezúčelným, pozbyv významu odstrašujícího. Proto jest lépe, když se od něho upustí naprosto.

již zločinem lehčím, a stanoven na ně jen trest na svobodě, a sice káznice od 5 do 20 let. — Také zločin vraždy stihá se trestem smrti. Co se však týče podrobnějšího upravení, vyskytly se zase v jednotlivých předlohách značné difference, poněvadž některé chtěly rozeznávati mezi jednotlivými případy vraždy a pouze na některé trest smrti ustanoviti.[10])

Podobné způsoby vraždy kvalifikované vypočítává také vládní předloha z r. 1881. Všechny následující návrhy, počínaje předlohou z r. 1889 — návrh výborový z r. 1874 nemohl ovšem takto rozeznávati, odstraniv trest smrti úplně — neznají již těchto rozdílův a stanoví se v nich trest smrti pro každou vraždu. To jest také, tuším, úplně správno. Vypočítávání okolností přitěžujících, od nichž by záviselo, má-li býti stanoven trest smrti, jest vždycky více méně kasuistické, poněvadž nikdy nebude možno zjistiti již předem, který z konkrétních případů bude trestnějším, a kasuistika taková neprospívala by dojista právu trestnímu, jehož ustanovení musí býti přesná a určitá.

Z toho, že trest smrti obmezen na dva zločiny, velezrádu pokud záleží v ublížení císaři na těle, zdraví neb osobní svobodě a v útoku na jeho život, a zločin vraždy, vysvítá, že se podle nového zákona, stane-li se jím osnova, počet rozsudků na smrt znějících, nepoměrně zmenší oproti zákonu posavadnímu. Zločiny velezrády druhu právě naznačeného jsou dle zkušenosti zjevem tak řídkým, takřka ojedinělým, že s nimi ani počítati nelze. Co se týče vraždy, jest sice pravda, že dosud nejčastěji na tento zločin rozsudky smrti vynášeny byly, ale při tom sluší míti na zřeteli, že podle osnovy mnohé zločiny, které posud za vraždu pokládány a jako takové trestány byly, nebudou moci býti příště s tohoto stanoviska posuzovány. Stanoví-li osnova, že usmrtí-li kdo člověka bez rozvahy, t. j. v prudkém hnutí mysli, nedopouští se vraždy, nýbrž zabití, na které stanoven pouze trest na svobodě, a byl-li

[10]) Tak praví §. 223. vládní osnovy z r. 1874, že trest smrti má nastoupiti při vraždě jen tehdy: 1. byla-li spáchána na vlastním otci neb matce; 2. padá-li pachateli za vinu zavraždění více osob neb vedle vraždy dokonané také pokus vražedný; 3. byl-li pachatel v době činu již odsouzen pro dokonanou vraždu neb pokus její, nebo 4. v době spáchaného činu byl již odsouzen pro nějaký jiný čin k doživotnímu trestu na svobodě; 5. byla-li vražda spáchána způsobem ukrutným neb se zvláštními mukami pro zavražděného spojeným; 6. byla-li vražda spáchána osobou, která se spojila s jinou neb s několika jinými osobami ku stálému provozování loupeže, krádeže, poškození věcí neb žhářství, když se tak stalo pro toto spojení.

kdo provokován, t. j. těžkou urážkou neb zlým nakládáním jemu neb osobě jemu blízké způsobeným ku hněvu popuzen a ve hněvu toho, kdo jej urazil, usmrtí, má býti trestán vězením ne pod jeden rok. Případů takových, kde usmrcení člověka stalo se v takovém rozčilení, jest dosti četně a ty nyní budou vesměs vyloučeny z pojmu vraždy.

Podobným obmezením jest ustanovení, že usmrtí-li kdo člověka k jeho výslovné a vážné žádosti, dopouští se přečinu, který se tresce vězením do 5 let. Dosud byl čin takový vraždou. Ovšem nejsou případy tohoto druhu tak četné, jako ony, kde usmrcení stalo se v affektu, avšak podceňovati se přes to nesmí. Vždyť se dosti zhusta přihází, že dva lidé, zejména nešťastní milenci, odhodlají se společně zemříti, jeden z nich usmrtí druhého k výslovné jeho žádosti, chtěje pak také sebe usmrtiti, avšak neusmrtí se, buď proto, že mu v tom v čas bylo zabráněno, nebo že se pouze poraní a lékařům se podaří jej zachrániti, nebo konečně, že si to rozmyslí, a jest pak souzen pro zločin vraždy. Ovšem že i za nynějšího zákona rozsudky smrti v takových případech velmi zřídka se vynášejí — porota ve většině případů odpoví k otázce na vraždu znějící záporně — a byl-li vynesen, pak jistě milost se udělí.[11])

Proti tomu, co zde uvedeno bylo, mohlo by se namítati, že se sice zmenší počet rozsudků smrti vynesených, nikoli však počet rozsudků smrti vykonaných. Počítáme-li od r. 1874, kdy počet rozsudků smrti stoupl, ježto nový řád trestní nezná zásady v trestním řádě z r. 1853 stanovené, že trest smrti může býti vysloven z pravidla jen nad tím, kdo se k činu doznal, až do r. 1894 inclusive, vyneseno za těchto 21 let 1912 rozsudků smrti, t. j. ročně průměrem 91·5, z těch však vykonáno jen 55, ročně tedy průměrně 2·6. V procentech vyjádřeno, bylo vykonáno roz-sudků smrti 2·87%, kdežto v 97·13% udělena milost. Poměr ten, tak tvrdí zastance trestu smrti, se nyní změní. Ježto totiž trest ten obmezen na nejtěžší zločiny, které jsou ještě tak definovány, že již tím z pravidla vyloučeny jsou okolnosti polehčující, ku kterým se při udílení milosti zřetel bral, nebude ve většině případů příčiny k udílení milosti.

---

[11]) Mnohem menší důležitosti co do praktického svého výsledku jest ustanovení osnovy, že uplynulo-li od doby, kdy rozsudek smrti stal se právoplatným, 20 let, nemůže býti vykonán, nýbrž má se vyměřiti jen trest na svobodě (káznice od 10 do 20 let). Jest však ještě pochybno, zdali toto ustanovení do zákona pojato bude, poněvadž výborová předloha z r. 1893 je již vyloučila, neuznávajíc promlčení trestu již přisouzeného.

To jest sice pravda, avšak sluší proti tomu uvážiti, že přes to mohou se vyskytnouti okolnosti polehčující, které osnova všeobecně nevypočítává, i zde, avšak soudce, maje jen jedinou sazbu trestní, trest smrti, nemůže k nim tak zřetele bráti, jako při jiných trestech, které vyměřeny jsou v sazbách velmi širokých, a ve kterých tedy soudce trest mírniti nebo zvýšiti může. Proto i dle osnovy, stane-li se zákonem, bude zajisté tohoto velmi důležitého práva koruny, práva udílení milosti, používáno.

Končím. Snad by bylo záhodno bývalo, pozdržeti se při jednotlivých otázkách poněkud déle, avšak hleděl jsem zůstati v mezích hned na počátku vytknutých. Úkolem mým bylo ukázati, že již z nepřetržitého postupu historického, jak trest smrti stále více byl a jest obmezován, souditi můžeme s logickou důsledností, že přijde doba, kdy trest ten vymizí úplně z trestů zákonem trestním stanovených. Ovšem mohou jisté události dobu tu oddáliti, avšak dříve nebo později přece zvítězí přesvědčení, že lze lepších výsledků docíliti prostředky jinými, že jest záslužnějším a vděčnějším odstraňovati kořeny zla, ze kterých většina deliktů vyrůstá, nežli nechati nemoc dále se rozvíjeti a pouze údy nemocí již zachvácené hojiti a to ještě často prostředky účinku více méně pochybného, ne-li škodlivého. Odstraňováním protiv sociálních, mírněním sociální bídy, šířením vzdělanosti, péčí o zanedbanou mládež, stanovením trestů, které by skutečně sloužily účelům polepšovacím, vhodným zařízením trestnic ve směru tom, odstraňováním úskalí, na nichž z pravidla při opuštění ústavů trestních nastalé trestem polepšení se zase ztroskotá a pod. — docílilo by se dojista i v oboru kriminální statistiky daleko lepších výsledků, než tresty sebe přísnějšími.

Praktické případy.

Příslušnost soudů k rozhodování sporů o placení knihovně zjištěných příspěvků na obecní vodovod a do fondu chudinského. Vydražitel nemovitosti není povinen platiti více, než kolik v usnesení rozvrhovém bylo věřitelům přikázáno.

I.

Na velké části domů města Dvora Králové n. L. váznе na základě dvorního dekretu ze dne 14. února 1828 č. 1552. právo zástavní pro poplatek $^1/_4$ až $^1/_2\%$ kupní ceny při změně držby k udržování

vodovodu pro obec Královédvorskou a na základě dvor. dekr. ze dne 3. února 1846 č. 2289 právo zástavní pro poplatek $^1/_4$ až $^1/_2\%$ kupní ceny při změně držby pro chudinský fond ve Dvoře Králové.

Při druhé, dne 13. října 1897 odbývané exek. dražbě domu č. p. 530. ve Dvoře Králové vydražil dům tento M. H. za 10.420 zl.

Právoplatným usnesením rozvrhovým c. k. okresního soudu ve Dvoře Králové ze dne 26. února 1898 III. 1250./92.—2. nebyly tyto příspěvky na vodovod a na fond chudinský, také na tomto domě váznoucí, přikázány, poněvadž váznou ve výši neurčité a obcí Královédvorskou přihlášeny nebyly.

Obec Královédvorská požadovala na vydražiteli M. H. platebním rozkazem ze dne 17. února 1898 č. 21. zapravení poplatku ze změny držebnosti řečeného domu a sice pro vodovod 52 zl. 10 kr. a pro ústav chudinský 52 zl. 10 kr.

Toto vydání platebního rozkazu bylo přes stížnost od M. H. podanou okresním výborem ve Dvoře Králové výnosem ze dne 29. září 1898 č. 729. potvrzeno, proti čemuž v cestě samosprávné stížnost podána nebyla.

Také c. k. okresní hejtmanství ve Dvoře Král. výměrem ze dne 25. června 1898 č. 16.409 stížnosti vydražitele M. H. proti platebnímu rozkazu obce místa nedalo.

Naproti tomu c. k. místodržitelství království Českého ku další stížnosti vydražitele zrušilo rozhodnutím ze dne 29. června 1899 č. 61.593. výměr c. k. okresního hejtmanství, jakož i poplatkový rozkaz obce v celém obsahu a sice:

A) Co se týče $^1/_2\%$ poplatku pro vodovod z toho důvodu, že tento poplatek není pohledávka veřejného, nýbrž soukromého práva, že tedy správní úřady příslušnými nejsou o povinnosti ku placení tohoto příspěvku rozhodovati, následkem čehož obec, neplatí-li zavázaný předepsaný poplatek po dobrém, pořadem práva soukromého, tedy před soudy řádnými placení se domáhati musí. Povinnost tato, jak ze spisů c. k. místodržitelství, k tomu se vztahujících vysvítá, zakládá se na narovnání, uzavřeném mezi majiteli jednotlivých usedlostí prostřednictvím obce, která vzala z ohledu policejního vliv na záležitost a z téhož ohledu si opatřila vyššího schválení. Titul povinnosti jest tedy titul práva soukromého, jak již vynesením c. k. spojené dvorní kanceláře ze dne 13. února 1846 č. 2289. rozhodnuto bylo. Povinníci jsou ku placení příspěvku vázáni z titulu držby usedlosti, na kteréž povinnost ku příspěvku knihovně vložena jest. Posouzení, stává-li povinnost po právu a následkem toho kompetence ku vymáhání náleží pouze soudci;

B) co se týče poplatku pro ústav chudých z toho důvodu, že takového poplatku ze změn držebnosti mimo případ dobrovolné veřejné dražby nastalých, dle nynějších zákonných ustanovení po právu není. Právo na předepsaný příspěvek pro ústav chudých zakládá se na výnosu c. k. spojené dvor. kanceláře ze dne 13. února 1846 č. 2289. Již v tomto výnosu jest uvedeno, že taková dávka pro ústav chudých zákonem stanovena není a že magistrátu ve Dvoře Králové jen vzhledem k nedostačujícím důchodům ústavu chudých a vzhledem k nepatrnému obnosu této dávky další vybírání tohoto příspěvku povoleno bylo. Jelikož však toho času jen takové veřejné dávky vybírány býti mohou, které na všeobecných ustanoveních zákonů, nebo na zákonitém ustanovení pro jednotlivý případ se zakládají, nelze takové mimořádné povolení tehdejších úřadů jako po právu stávající považovati a také vtělení takového práva do pozemkových knih nemůže na věci nějaké změny přivoditi.

Ještě před uplynutím lhůty ku stížnosti na toto rozhodnutí podal vydražitel M. H. u c. k. okresního soudu ve Dvoře Králové na obec Královédvorskou žalobu o uznání, že nárok na zaplacení zmíněných příspěvků za příčinou koupě domu č. p 530. ve Dvoře Králové nepozůstává.

Na námitku žalované obce, že pořad práva o této věci místa nemá, vydal c. k. okresní soud ve Dvoře Králové dne 13. října 1899 usnesení C. II. 189./99.—2., že se: I. námitka nepřípustnosti pořadu právního a) pokud se týče povinnosti žalobcovy ku placení $^1/_2\,\%$ příspěvku na vodovod zamítá, b) pokud se týče povinnosti žalobcovy ku placení $^1/_2\,\%$ příspěvku na chudinský ústav námitce této dává místa a řízení v tomto směru zastavuje; II. útraty roku, zahrnujíc v to kolek na protokol a na rozhodnutí, jakož i vyrozumění stran o výsledku na vzájem ruší a III. rozhodnutí o ostatních útratách ponechává ku rozhodnutí ve věci hlavní.

Důvody: Jak z protokolu ze dne 26. září 1827 k č. 12.027. a z výnosu krajského úřadu v Hradci Králové ze dne 14. února 1828 č. 209. patrno, bylo mezi Královédvorským právovárním měšťanstvem, pak ostatním měšťanstvem ve městě a v předměstích a městskou obcí Královédvorskou o stavebních útratách vodovodu touto obcí zřízeného, uzavřeno smírné narovnání, že na útraty tyto přispíváno býti má při každé změně v držbě jak u domů tak i pozemků Královdvorských $^1/_4$ po případě $^1/_2\,\%$ tržní ceny. Smír tento potvrzen byl gubernialním nařízením ze dne 31. ledna 1828 č. 3452. Povinnost ku placení příspěvků těchto zakládá se tudíž na soukromoprávním titulu, totiž narovnání,

při čemž nerozhoduje ta okolnost, že narovnání toto došlo vyššího úředního schválení. Podobného schválení třeba jest ve mnohých případech i za nyní platného zákona i při právních jednáních povahy ryze soukromoprávní.

K rozhodování sporů o tento příspěvek jest povolán pouze soud, poněvadž rozhodování o nárocích soukromoprávních děje se pořadem práva.

Co se týče povinnosti ku zapravování $^1/_4$ až $^1/_2\%$ příspěvku z kupní ceny Královédvorských nemovitostí k chudinskému fondu ve Dvoře Králové, uznána byla povinnost tato dvorským dekretem ze dne 13. února 1846 č. 2289. pro všecky budoucí časy. Šlo tu sice o rozhodnutí speciálního případu s Josefem a Antonínem Fiedlerem a tu rozhodla dvorská kancelář, že J. a A. F. povinni jsou tento příspěvek zapraviti, zároveň však vzhledem k tomu, že obec příspěvek tento od nepamětných dob vybírala, že bez tohoto poměrně nepatrného příspěvku ústav chudých by značně zkrácen byl, prohlásila dvorská kancelář obec Královédvorskou za oprávněnu příspěvek tento i na dále z nemovitostí Královédvorských při každé změně držby vybírati.

Vzhledem k tomuto znění dvorského dekretu sluší týž pokládati za speciální zákon, při čemž nerozhoduje, že tento dvorský dekret nebyl uveřejněn ve sbírce zákonů soudních, poněvadž v tehdejší době bylo praxí, zakládající se na dv. dekr. ze dne 29. prosince 1785 č. 509. s. z. s. uveřejňovati v této sbírce pouze taková partikulární rozhodnutí, jež měla nabyti všeobecné platnosti, čímž však vyloučeno nebylo, že by partikulární rozhodnutí mající platnost pouze místní — jako v tomto případě — postrádala platnosti zákona.

Poněvadž jde tu o dávku na fond chudinský a chudinství spadá do oboru veřejného práva, není k rozhodování této otázky povolán soud, nebo tento rozhoduje pouze otázky soukromoprávní. Bylo tudíž třeba v tomto případě dáti námitce nepřípustnosti pořadu práva místa.

Výrok o útratách řízení zakládá se na §. 43. ex. ř.

Usnesením z 9. prosince 1899 R. I. 206./99.—2. c. k. krajský soud v Hradci Králové I. stížnost obce žalované proti tomuto usnesení prvého soudce ad I. a), II. a III. zamítl, II. stížnosti žalobcově proti témuž usnesení ad I. b) a II. vyhověl a usnesení prvého soudce změnil takto: Námitka nepříslušnosti žalované obce pro nepřípustnost pořadu práva k rozhodnutí této pře pokud se týče povinnosti žalobcovy ku placení $^1/_2\%$ příspěvku na chudinský ústav v obci Dvoře Králové se zamítá. Žalovaná obec povinna jest žalobci nahraditi náklady roku od-

bývaného, včetně kolku na protokol a na rozhodnutí a vyrozumění stran o výsledku a náklady rekursu.

Důvody: Žaloba jest žalobou určovací, kterou žalobce se domáhá výroku, že žalovaná obec nemá práva na něm co exekučním vydražiteli domu č. p. 530. ve Dvoře Králové požadovati z nejvyššího podání 10.420 zl. $^1/_2\%$ příspěvek pro vodovod v obnosu 52 zl. 10 kr. a pro ústav chudých v obnosu 52 zl. 10 kr.

Výroku takového za daných podmínek se domáhati jest žalobci dle §. 228. c. ř. dovoleno, jde o právo soukromé, podrobené posouzení dle práva občanského. Takovéto právo ze strany žalobce tu jest, neb on žádá, by určeno bylo, je-li tu poměr dlužníka a věřitele, je-li tu právo a povinnost. Pramen zákonní, který odepírané právo upravuje, zůstává pro otázku příslušnosti soudní nerozhodným. Než i k námitce žalované obce, že soud právní poměr panující mezi ní a žalobcem v této sporné záležitosti posuzovati povolán není, nelze hleděti. Jedná se o realní břemeno, poněvadž dle tvrzených okolností za daných podmínek dotčený vlastník nemovitosti ve Dvoře Král. k nějakému plnění, totiž ku placení příspěvků k vodovodu a k fondu chudých má býti zavázán. Práva toho nabyla obec — jak tvrdí — dle dotčených úředních rozhodnutí knihovním zápisem, právo toto také proto tvoří část jmění obecního a přísluší obci dle §. 28. zříz. obec. jmění to spravovati. Žádá-li žalovaná obec vydanými platebními rozkazy placení těchto poplatků od žalobce, nelze pochybovati o tom, že tento požadavek jest toliko výsledkem hospodářské činnosti obce jako orgánu samosprávného Pokud však obec pouze své jmění spravuje, vstupuje úplně na půdu práva soukromého a proto spory, zdali obec činem předsevzatým ve správě svého jmění práva soukromého nabyla nebo pozbyla nebo cizí práva rušila, řešiti náleží soudy právě tak, jako by v rozepři míst obce byla nějaká fysická osoba.

Náhled ten nachází opory v další úvaze, že ve sporu tomto nejde o poměr, na který přihlížeti by se musilo se stanoviska příslušnosti dlužníka k obci, tedy ze stanoviska práva veřejného, nýbrž jde o poměr obce jako věřitele hypotekárního ku dlužníku, jenž příslušníkem obce býti nemusí, na který proto hleděti sluší se stanoviska práva soukromého.

Netřeba tudíž přihlížeti k tomu, že příspěvky, o něž jde, připadnouti mají účelům veřejnosti sloužícím, totiž vodovodu a ústavu chudinskému, vždyť známo jest, že i ústavy takové ve správě obce se nacházející, mají nemovité jmění a jmění také nabývati mohou a konečně

není předmětem sporu okolnost, zda obec vodovod zříz›vati a udržovati a o chudé pečovati povinna jest čili nic.

Z úvah předcházejících na jevo jde, že soud ve sporu tomto rozhodovati jest oprávněn.

Proti tomuto usnesení soudu rekursního podala obec žalovaná stížnost dovolací, ve které zejména namítá, že tu nerozhoduje okolnost, že žalobce žádá, by určeno bylo, je-li tu právo a povinnost, poněvadž poměr taký jest skoro při všech rozepřích patřících před forum úřadů správních, mimo to, že práva, o něž se jedná, nenabyla obec knihovním zápisem, nýbrž zákonem, při čemž knihovního zápisu nebylo ani třeba, právě tak jako při daních, přirážkách a jiných veřejných dávkách.

C. k. nejvyšší soud stížnost tuto zamítl, poněvadž vedle návrhu v této určovací žalobě činěného bude rozhodnouti o tom, zdali právo zmíněné, pro které vloženo jest na domě žalobcově pro žalovanou právo zástavní, oproti žalobci, jako nynějšímu vlastníku hypoteky v platnosti zůstává. Jedná se tudíž o existenci práva věcného a následkem toho o právní záležitosti občanské (§. 447. obč. z. a §. 1. J. N.).

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. ledna 1900 č. 37.

II.

Po provedeném jednání ve věci samé rozhodl po té c. k. okresní soud ve Dvoře Králové rozsudkem z 27. února 1900 C. II. 189./99.—13. zamítnuv žalobu z následujících důvodů: Žalobní návrh opírá se o to, že se tu jedná o hypotekární pohledávání obce žalované, které nepožívá privilegovaného pořadí a zákonného zástavního práva a že žalovaná obec pohledávání toho k rozvrhovému roku nepřihlásila a na pohledávku tu že také právoplatným rozvrhovým usnesením ničeho z dílčí podstaty přikázáno nebylo.

Žalovaná obec proti tomu namítá, že jde tu o realní břemeno, při němž ku placení příspěvku povinen jest nový nabyvatel — v tomto případě žalobce.

Jedná se tu o vtělené právo žalované obce ku vybírání poplatku na vodovod a chudé ve výši $^1/_4$ až $^1/_2\%$ z přejímací ceny při změně držby. Povinným ku placení jest vlastník nemovitosti, na které právo to jest vtěleno, jde pouze o to, zda vlastník pozbývající či nabývající, totiž kupec — v našem případě zda dlužník či vydražitel. V prvém případě byla by ku placení příspěvku povinna dílčí podstata, v druhém vydražitel, totiž žalobce.

A tu sluší uvážiti, že teprve provedením prodeje — v našem případě příklepem — stává se příspěvek splatným a výše jeho, řídící se okolností tou, je-li kupec osobou domácí, či přespolní, stává se určitou, obnášejíc $^1/_4\%$ v prvém, $^1/_2\%$ ve druhém případě. V době splatnosti jest však vlastníkem již vydražitel — v tomto případě žalobce — a ten jest tudíž povinen příspěvek tento zapraviti. Následkem toho byl žalobní nárok, domáhající se opaku toho, zamítnut.

Odvolání žalobcovo c. k. krajský soud v Hradci Králové rozsudkem ze dne 12. května 1900 Bc. I. 21./00.—18. zamítl a rozsudek prvého soudce potvrdil z následujících důvodů:

Spisy a rozsudkem prvního soudu je na jisto postaveno, že na domě č. p. 530. ve Dvoře Králové jest zjištěna povinnost $^1/_4$ až $^1/_2\%$ z ceny přejímací při změně držby pro udržování vodovodu a pro ústav chudých ve Dvoře Králové platiti a dále že žalobce M. H. při exekuční dražbě dne 13. října 1897 odbývané dům ten za 10.420 zl. vydražil.

Dle §. 443. obč. z. převzal žalobce jako vydražitel veškerá břemena na domě tom vtělená a tudíž také povinnost, svrchu uvedená percenta platiti, realní to břemena, jejichž existence v odpor brána nebyla.

Nárok obce na tyto $^1/_2\%$ příspěvky povstal dražbou a za nárok ten ručí věc zavázaná; vlastníkem této zavázané věci jest žalobce a nemůže se tedy uznati, že obec tím, že příspěvků k rozvrhu nejvyššího podání nepřihlásila, oprávněna není, zaplacení příspěvků těch od žalobce požadovati a jest pro obec nerozhodným právní poměr mezi prodávajícím a kupujícím strany placení těchto příspěvků, nemůže se však také obci Královédvorské vytýkati nějaké opomenutí při provádění dražby domu č. p. 530., uváží-li se, že také vydražitel opominul při rozvrhu nejvyššího podání vhodné návrhy učiniti.

Ku dovolání žalobcovu c. k. nejvyššího soud rozsudek c. k. krajského soudu v Hradci Králové změnil a žalobě dal místo z těchto důvodů:

Žalobcem béře se v odpor rozsudek soudu odvolacího proto, že spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

Dovolání toto jest odůvodněno.

Žalobce M. H., od něhož žalovaná obec Královédvorská příspěvky k ústavu chudých a na vodovod po 52 zl. 10 kr. ve výroku rozsudku dotčené požaduje, vydražil dům č. pop. 530. ve Dvoře Králové dne 13. října 1897.

Ačkoli za zmíněné zde nároky obce Královédvorské právo zástavní na domě tomto váznc, nebyly právoplatným rozvrhovým usnesením okresního soudu ve Dvoře Králové ze dne 26. února 1898 č. j. III. 1250./92.—2./III. shora dotčené pohledávky obci Královédvorské přikázány a sice proto, že jich neliquidovala.

Uváží-li se pak, že vydražitel vedle ustanovení obsažených ve dvorských dekretech ze dne 15. ledna 1787 č. 621. sb. z. s. lit. s), ze dne 23. října 1794 čís. 199. sb. z. s. lit. b) a ze dne 22. prosince 1815 č. 1197. sb. z. s. jen potud ručí, pokud stačí kupní cena, a že z této kupní ceny jen ony oprávněné věřitely upokojiti má, kteří jako věřitelé v rozvrhovém usnesení jsou označeni, a že jen tolik platiti má, kolik v usnesení bylo přikázáno, následuje z toho, že obci Královédvorské nepřísluší požadovati částky shora zmíněné od M. H. jako vydražitele domu č. p. 530. ve Dvoře Králové, poněvadž jí částky tyto z nejvyššího podání přikázány nebyly.

Soud odvolací označil správně v důvodech svého rozsudku dobu, kdy vznikl nárok obce na zmíněné dva příspěvky $^1/_2\,\%$, avšak nesprávně a proti shora uvedeným zákonným ustanovením, jež upravují rozsah povinnosti ručení a placení vydražitele usedlosti exekučně prodané a jež platila v době výkonu této exekuční dražby, dovozoval, že je obec Královédvorská také ještě nyní oprávněna žádati od vydražitele domu exekučně prodaného 104 zl. 20 kr., ačkoliv jí částka ta z nejvyššího podání ku placení přikázána nebyla.

V tom spočívá právě nesprávné právní posouzení věci.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 26. července 1900 č. 9341.

Adj. **Aug. Černý.**

K výkladu dopravního řádu: Dráha jest povinna nahraditi škodu lidmi svými při dopravě zvířat způsobenou, i když odesýlatel nepřidal průvodce, nebyv za to dráhou požádán.

Josef Daněk odevzdal na stanici v Čimelicích c. k. státní dráze k dopravě do Riesy v Sasku na jméno Knisse-Bulíř 800 zdravých, oškubaných, suchých a nakrmených hus, jež naloženy byly do dvou vozů po 400 kusech. Dráha přijala husy ty k dopravě, vystavila nákladní listy a nežádala, aby odesýlatel přidal průvodce. V nákladních listech napájení hus předepsáno nebylo. Na stanici L. H.-L. napustili zřízenci dráhy do obou vagonů vody. a než oba vagony dopraveny byly

do stanice Podmoklí, bylo v jednom voze 240 a v druhém 258 hus zdechlých, jež byly pohodnému odevzdány a zakopány, zbylé husy dopraveny byly na místo určení, ale adresát jich nepřijal, poněvadž byly ve zuboženém stavu, i byly prodány v dražbě.

Odesýlatel podal u c. k. zemského soudu v Praze žalobu na železniční erár o náhradu škody 1727 zl. 25 kr., která mu povstala tím, že část hus následkem nalití vody do vagonů se strany zřízenců dráhy zdechla, druhá část pak adressátem přijata nebyla.

Finanční prokuratura namítala proti žalobě hlavně to, že při dopravě zvířat má dáti odesýlatel průvodce (§. 44.) a že dráha neručí při dopravě zvířat, k níž průvodce přidán býti měl, za škodu vzniklou z nebezpečenství, pro jehož odvrácení průvodce měl býti dán (§. 77. odst. 6. dopr. ř.).

Zemský soud oddělil otázku v příčině povinnosti k náhradě škody od otázky výše škody a vynesl mezitimní rozsudek ze dne 31. ledna 1899 č. j. Cg. VI. 95./98.—20., jímž uznal, že železniční erár jest povinen nahraditi žalobci škodu způsobenou zničením a poškozením 800 hus c. k. státní dráze na stanici v Čimelicích k dopravě do Riesy odevzdaných. Důvody: Žalobce zakládá nárok svůj na náhradu škody na bezpráví způsobené jednáním, příčícím se závazku ze stávajícího poměru obligačního (§. 1295. ob. z.). Poměr ten záležel ve smlouvě dopravní, podle které převzala dráha od žalobce dopravu 800 hus ze stanice Čimelické do Riesy. Žalobci přísluší tedy dokázati, že dráha nezachovala se tak, jak jí náleží, že se něčeho dopustila, co se příčí uzavřené smlouvě, a v té příčině tvrdí, že bylo do vagonu, v němž husy se nacházely, nalito vody, čímž husy se spařily, umačkaly a zadusily, a že toto nalití vody jest přímou příčinou zahynutí hus.

Že husy odevzdány k dopravě zdravé, nakrmené a suché, a že na stanici L. H.-L. byla zřízenci dráhy do obou vagonů nalita voda, tak že ještě v Podmoklí stála 10—15 cm. vysoko, doznal žalovaný železniční erár.

Na základě výpovědi znalců — obchodníků husami a znalců zvěrolékařů — má soud za dokázané, že husy až i 3 dny bez krmení a napájení při teplotě letní vydrží, že když se husám nakrmeným dá píti, dříve stráví potravu přijatou. Prvnější znalci potvrdili dále, že do dvoupatrového vozu nejmenšího (13 m. dl.) 400—500 hus naložiti se může, a že se během dopravy husy ve voze napájeti nesmí, protože by se jinak spařily, utlačily a udusily, znalci zvěrolékaři pak potvrdili, že smrt hus nastala udušením, které přivoděno bylo, jak se domnívají, tím, že se husy hnaly proti proudu vody, který se do vagonů pustil,

tak že tlačily se na sebe, udusily se, a ty slabší, které se dostaly do spodu, se utopily.

Ze seznání znalců v oboru železniční dopravy nabyl soudní dvůr přesvědčení, že žalobce nebyl povinen dáti průvodce, protože ho dráha nežádala, že dráha měla právo průvodce žádati, ale nežádavši ho, nemůže ničeho z okolnosti této proti žalobci odvozovati, a konečně, že zřízenci železniční bez nutné příčiny husy napojili, kteréžto napojení ani žádáno ani předepsáno nebylo. Z toho všeho vychází, že příčinou smrti hus nebylo stěsnání do malé prostory, jak se žalovaná strana snaží dokázati, neboť pravidelně se tolik hus do vagonu 13 m. dlouhého nakládá, ale že příčinou smrti hus bylo jen to, že se jim voda do vagonu nalila, tyto se spařily, na sebe tlačily a udusily, jak také pytvání dvou z nich znalcem B. B. zjištěno bylo.

Námitka dráhy, že na dopravu hus z Čimelic do Riesy má vyměřenou dobu 6 dnů, a že by po tu dobu husy nevydržely, není místnou, neboť žalobce počítal s danými okolnostmi, zejména s tím, že vždy, jak dokázal předloženými nákladními listy, husy třetí den do Riesy zdrávy dodány byly, musil tedy předpokládati, že se tak i tentokráte stane, a nemá tedy ta okolnost, že dráha dle svých předpisů na dopravu má lhůtu 6 dnů, na povinnost k event. náhradě škody během dopravy způsobené žádného vlivu.

V tomto případě nevznikla škoda tím, že průvodce dán nebyl, nýbrž skutečným jednáním orgánů dráhy, které braly na se činy, ku kterým ani povinny ani oprávněny nebyly. Dráha ručí za škodu svých zřízenců dle čl. 9. dopr. ř. a ručí také za ty, které si zvolila.

Nerozhodnou jest zde také otázka, mohli-li zřízenci předpokládati, že napojení husám škodí, či nic. Povozník — tedy zde dráha — jest vedle čl. 395. obch. z. povinen nahraditi škodu vzniklou porušením dopravní smlouvy, a že škoda vzešla jejím jednáním resp. jednáním jejích orgánů, jest prokázáno.

Odvolání c. k. železničního eráru c. k. vrchní soud zamítl a rozsudkem ze dne 21. dubna 1899 č. j. Bc. II. 85./99.—2. rozsudek první instance potvrdil podstatně z těchto důvodů: Žalovaný železniční erár tvrdí ve svém odvolání, že není dokázáno, jak se napájení hus stalo a zejména, že se stalo tak, jak dle výroku znalců zvěrolékařů zdechnutí hus mohlo býti přivoděno, totiž že husy se mohly utopiti a se utopily, neb že zdechnutí jich se stalo tím, že se proti vodě hnaly, dále uvádí odvolání, že znalci zvěrolékaři spaření hus ani netvrdili, a že v přiloženém dopise c. k. okresního zvěrolékaře B. B.

na dopravní úřad v Podmoklí jest udána jiná příčina zdechnutí hus, než ji předpokládá rozsudek I. inst. a že dle výroku znalců železniční dopravy jsou zřízenci dráhy i povinni napájeti, když zvířata jsou tak seslablá, že napájení nutně potřebují. V tomto směru jest hleděti k výsledkům veškerých provedených důkazů, které jsou takové váhy, že z nich jasně plyne, že příčinou zdechnutí hus bylo, že se jim do vagonů nalila voda od zřízenců dráhy, čímž nastalo jich zadusení. Přímou příčinu zadusení znalci zvěrolékaři dle své domněnky udávají, že se husy proti proudu vody hnaly, která do vagonů byla nalita, že se tak navzájem utlačily a snad ty spodnější a slabší i utopily. Též i příloha zodpovědění žaloby uvádí za příčinu zdechnutí hus udusení, a jest dále k tomu hleděti, že c. k. zvěrolékař B. B., později jako znalec zvěrolékař dobrozdání své v souhlasu s druhým znalcem podal, a že tedy dobrozdání tomuto nemůže býti na újmu zmíněný dopis.

Znalci obchodníci husami však určitě udali, že se husám do vagonu voda nalíti nesmí, proto, že by se dusily, utlačily a spařily. Na výpověď znalců zvěrolékařů, že je napájení hus se stanoviska útrpnosti ospravedlněno, a na další výpověď znalců železničné dopravy, že napájení hus orgány dráhy není zapověděno, nemůže se žalovaný železničný erár s výsledkem odvolávati, jelikož činy útrpnosti jen potud vykonávati lze, dokavad z toho nevzchází poškození zájmů druhé strany, které zakládá nárok na odškodnění, a jelikož sluší rozeznávati případy, pro které zřízencům drah nastává povinnost zvířata napájeti. V tomto případě, který dal podnět ku sporu, nebyla věc takového druhu, že zřízenci dráhy povinnost měli husy napájeti, naopak příčilo se předpisům, aby jim do vagonu vodu nalili. Také spoluzavinění žalobce nelze shledávati v tom, že nedal průvodce k dopravě hus, jelikož dráha od něho přidání průvodce ani nežádala, a také ne v tom, že nedal příkaz, aby husy byly napájeny a nakrmeny, jelikož toto nedání příkazu zdechnutí hus nepřivedlo. Dráha byla sice oprávněna dle §. 44. odst. 4. tarifu od c. k. minist. obchodu ze dne 7. prosince 1892 pod čís. 59.604 schváleného od 1. ledna 1893 platného i s dodatkem od 1. května 1897 žádati průvodce, když však práva toho nepoužila, nemůže vyvozovati, že dle tarifu §. 44. odst. VII. a §. 77. odst. 6. neručí za škodu, kterou by byl průvodce odvrátil, jelikož v tomto případě škoda vznikla nesprávným počínáním zřízenců dráhy, a žalobce k poskytnutí průvodce bez požádání dráhy pohnuta se neviděl, když již častěji husy z téže stanice na totéž dopravní místo bez průvodce odeslal a škodné následky z toho nevzešly. Taktéž nemění na zodpovědnosti dráhy za činy svých zřízenců ta okolnost, že husy k dopravě dodány byly ošukané, jelikož

dle znalců obchodníků husami oškubané husy i v zimě se odesýlají a zásilka, o kterou se jedná, v létě se stala.

Dovolání c. k. finanční prokuratury zamítl c. k. nejvyšší soud a potvrdil souhlasné rozsudky obou nižších instancí z následujících důvodů:

Revisního důvodu č. 4. §. 503. c. s. ř. zde není; husy byly bez překážky na stanici Čimelické ku dopravení do Riesy přijaty a naloženy, aniž by správa dráhy byla žádala průvodce; odesýlatel v nákladních listech nenařídil, aby husy v času transportu vůbec a ve stanici L. H.-L. zejména byly napájeny; dle dopravního řádu ze dne 10. prosince 1892 č. 207. ř. z. a jeho v času dopravy hus platných dodatků nebyla správa dráhy ku napájení hus povinna a pakliže zřízenci c. k. státních drah na stanici L.-H.-L. husám vodu k pití dali, činili tak na vlastní nebezpečí a zodpovídání, aniž by dále něco na tom záleželo, ze kterých pohnutek zřízenci dráhy tak učinili, pakli že jen lze spatřiti v jejich jednání provinění.

Že ale zde jednání zřízenců dráhy v sobě zahrnuje provinění těchto, to zřejmo vyplývá z dobrého zdání znalců z oboru obchodu husami a znalců z oboru železniční dopravy, neboť prvnější udali, že husy zhynou, pakliže se napájí ve vagonu, a poslednější potvrdili, že když husy pro velké vysílení na dopravě se napájejí, napájení to tak státi se musí, že do vozu se dá žlábek vodou naplněný neb nádoby s vodou, a že tudíž jednání zřízenců dráhy v případě tomto správným nebylo.

Dle §. 9. citovaného dopravního řádu ručí dráha za své zřízence a i za jiné osoby, které zvolila ku výkonu dopravy jí převzaté a poněvadž soud odvolací souhlasně se soudem I. instance zjistil, že zdechnutí větší části hus a poškození zbytku těchto se stalo následkem jednání zřízenců dráhy, toto jednání ale jako zavinění považováno býti musí, jest žalovaný c. k. železniční erár také zodpovědným za škodu tímto jednáním povstalou.

Nerozhodnou jest při tom okolnost, že odesílatel opomenul průvodce ustanoviti a napájení hus sám nařídíti, poněvadž zde, nehledě k tomu, že dráha průvodce nežádala, se nejedná o to, jestli a která škoda povstala tím, že opomenuto bylo průvodce ustanoviti, aneb nařízení, týkající se napájení hus, učiniti, nýbrž o to jen se jedná, zdaliž zasílateli hus, pokud se týče žalobci, z příčiny jednání zřízenců dráhy zavinění obsahujícího a pozůstávajícího v tom, že tito na stanici L.-H.-L. ku napájení hus vodu na podlahu vozů napustili, přísluší nárok na náhradu škody.

Stejně bezpodstatným jest, když žalovaný poukazuje na ustanovení §. 1036. obč. zákona a na 6denní dopravní lhůtu, neboť napuštění vody do vozů husami naložených na stanici L.-H.-L. stalo se již dne 6. srpna 1897 v prvních 24 až 30 hodinách po naložení hus a nebylo dle dobrého zdání znalců z oboru zvěrolékařského napájení hus v době této potřebným, poněvadž husy bez napájení a krmení tři dny vydrží; nejde zde o to, zdaliž by husy, kdyby dráha byla použila celé dopravní lhůty, byly přišly zdechlé aneb zdrávy do určeného místa Riesy, nýbrž o to, zdaliž husy byly poškozeny napuštěním vody do vozů, zřízenci dráhy na stanici L.-H.-L. se stavším. Kdyby správa dráhy použijíc celé jí příslušné dopravní lhůty, byla husy dopravila do Riesy, aniž by něco byla opatřila pro napájení těchto a kdyby husy při takové dopravě byly zdechly aneb se byly poškodily, pak by ovšem se nemohlo mluviti o nějaké povinnosti žalovaného ku náhradě škody; zde ale učinila dráha něco, co zasílatelem hus nařízeno nebylo, jednání to zahrnuje v sobě zavinění a právě proto jest také žalovaný výhradně zodpovědným za škodu, povstalou z uvedeného jednání, zavinění v sobě obsahujícího.

Bezpodstatným jest konečně dovolání, pokud toto dovolávajíc se revisního důvodu č. 4. §. 503. c. s. ř. také uvádí, že výklad §§. 44. a 77. odst. 6. doprav. řádu, pak jeho dodatku VII. jest nesprávným a že k okolnosti, že oškubané husy jsou choulostivější a náchylnější k nastuzení zření se nemělo; neboť §. 77. odst. 6. doprav. ř. předpokládá, že škoda povstala z nebezpečí, k jehož odstranění průvodce ustanoven byl; §. 44. dopr. ř. ale neurčuje povinnost odesílatele ku přidání průvodce při dopravě živých zvířat, nýbrž stanoví toliko, že správa dráhy jest oprávněna průvodce žádati; pakliže tudíž čl. VII. dodatků ku doprav. řádu z r. 1897 vyslovuje, že dráha neručí za škodu, za kterouž by nebyla zodpovědnou v případě poskytnutí průvodce, může ustanovení to se vztahovati k oněm případům, ve kterých škoda povstala buď z nebezpečí, k jehož odvrácení právě ustanoven byl průvodce, neb z opominutí ustanovení průvodce, ačkoliv takového správa dráhy žádala. Žádného z těchto případů zde ale není, ba naopak platí zde předpis konečné věty §. 77. dopr. ř., poněvadž soudem odvolacím za dokázáno považováno bylo, že škoda povstala zaviněním zřízenců dráhy.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 8. srpna 1899 č. 8967.

Dr. Nesý.

Zánik práva emfyteutického následkem prodlení s placením činže emfyteutické. Náhradní nárok vrchního vlastníka proti bývalým emfyteutům jako obmyslným držitelům.

I.

C. k. zemský soud v Praze zamítl rozsudkem ze dne 31. října 1898 č. j. Cb. 5214./93.—VI. žalobu A., B., C., vlastníků domu č. p. 497.-I. v Praze, podanou na D., F., T., G. H., jakožto spolumajitele emfyteutického skladiště v témž domě, jížto domáhali se výroku, že emfyteutické právo požívací žalovaných ke dvěma třetinám emfyteutického skladiště v domě č. p. 497.-I. v Praze zaniklo a zpět připadlo vlastníkům domu č. p. 497.-I. v Praze.

Důvody. Žaloba a její prosba spočívá na knihovním zápisu pod pol. 2. sub praes. 13. března 1889 N. E. 8652. na listu B) vložky deskové číslo 156. o emfyteutickém skladišti v domě č. p. 497.-I. v Praze, dle kterého zápisu co do dvou třetin této emfyteutické reality jest vloženo, kdyby emfyteutická činže od půl do půl léta odváděna býti neměla, že ipso facto právo požívání na vrchního vlastníka opětně padá zpět.

Jak žalobci zápis tento vykládají, zanikne ipso facto a připadá zpět na vrchního vlastníka t. j. žalobce a majitele domu č. p. 497.-I. v Praze právo požívací co do dvou třetin této emfyteutické reality, kdyby činže emfyteutická v čas, to jest od půl do půl léta řádně odváděna býti neměla; toto zaniknutí bylo by tedy následkem prodlení (mora solvendi) ve smyslu §. 1334. vš. obč. z.

Ježto žalovaní připouštějí, že byla emfyteutická činže ročních 70 zl. beze změny čili 29 zl. 40 kr. r. č. vypadající na roky 1888 a 1889, celkem tedy 58 zl. 80 kr. r. č. A., tehdejší majitelce jedné polovice domu č. p. 497.-I. v Praze a mateřské poručnici nezl. B. a C., majitelů druhé polovice téhož domu v bytě jejím teprve r. 1889 a sice dne 21. listopadu 1889 spolužalovaným D. a dne 21. listopadu 1889 JUDrem O. S., advokátem v Praze bez výsledku nabídnuta a potom podáním N. E. 56.568 ai 1889 do uschování c. k. zemského soudu v Praze uložena a ježto žalobci nepopřeli udání žalovaných, že ani v roku 1888 a 1889, ani v roku 1885, 1886 a 1887, za kterou dobu dle tvrzení žalobcova emfyteutická činže vůbec zaplacena nebyla, upomenutí této činže se nestalo, rozhodné bude přede vším, zdali vzhledem k zápisu knihovnímu shora citovanému zapotřebí bylo v tomto případě upomenutí, aby vina prodlení ve smyslu §. 1334. vš. obč. z. na dluž-

níky, totiž vlastníky emfyteutického skladiště v domě č. p. 497.-I. v Praze padala. V tomto uvedeném zápisu mluví se ovšem o odvádění (abgeführt) emfyteutické činže (nikoli jenom o zaplacení), co by ve spojení se slovy „ipso facto“ ukazovalo na to, že emfyteutická činže měla vždy býti vrchnímu vlastníku emfyteutické reality nabídnuta a sice od půl do půl každého roku; uvážíme-li však, že vedle §. 1334. vš. obč. z. jen v případě, že den placení určen, nastávají právní následky s prodlením spojené hned po uplynutí tohoto dne, ve všech ostatních případech však teprve po dni, kterého dlužník byl upomínán věřitelem, uvážíme-li dále, že slovy „od půl do půl léta“ den zaplacení není určen, že konečně, jak svědkové pro věčnou paměť vyslechnutí a to MUDr. B. Cz., Šimon S., Heřman N. a Lippmann S. udali, činže emfyteutická až do poslední doby nebyla placena v půlletních lhůtách, nýbrž ročně a vždy jen na upomínání vlastníka domu č. p. 497.-I. v Praze a za kvitanci; uvážíme-li to, nelze pochybovati, že přes slovo „odvádění“ i v tomto případě potřeba bylo upomenutí, aby nastaly následky prodlení.

Žalobci tvrdí ovšem, že emfyteutická činže bývala vždy až do roku 1885 řádně odváděna v půlletních lhůtách a sice o sv. Jiří a o sv. Havlu každého roku a že tedy den placení ve smyslu §. 1334. vš. obč. z. úplně jest určen.

Na rozhodovací přísahu žalobcům uloženou však uznati nelze, poněvadž vyvráceno jest toto tvrzení žalobcovo výpovědí všech svědků k věčné paměti vyslechnutých a poněvadž vůbec nejde o to, jak se činže knihovní na základě onoho zápisu platiti má.

Okolnosti od žalobců uvedené tedy nejsou s to odůvodniti žalobní prosbu.

Odvolání žalobců c. k. vrchní zemský soud v Praze rozhodnutím ze dne 10. ledna 1899 č. Bc. II. 563./98.—2. místa nedal. Důvody: Ze zápisu knihovního, kdyby emfyteutická činže od půl do půl roku odvedena nebyla, že — ipso facto — tedy samo sebou právo požívání dvou třetin emfyteutického skladiště v domě č. p. 497.-I. v Praze na vrchního vlastníka připadne zpět, nelze vyvoditi, že den placení činže, neb odvádění činže jest přesně určen a mohlo by se jen s určitostí říci, že jest udán jistý časový oddíl, který jako zde končí posledním dnem v roce. Z toho by plynulo, že žalovaní nezaplativše činži za celý rok 1888, byli s ní v prodlení, bylo-li jejich povinností činži tu alespoň do konce každého roku vrchnímu vlastníku domu odvésti.

Tomu by nevadil také smír v Praze dne 21. května 1841 učiněný, jímž v odst. G) vysloveno jest, že strany odvodu roční emfyteu-

tické činže na právech a povinnostech ze starších a nejstarších smluv plynoucích tímto smírem ničeho se nemění, s čímž by povinnost odvádění činže v jisté lhůtě pod ztrátou požívacího práva na dvě třetiny emfyteutického skladiště, původně od Lazara Moysesa Austerlitze pro něho a jeho dědicù převzatá, také na nástupce jejich přešla.

Rozhodné však jest, jak činže z tohoto emfyteutického skladiště placena byla. Svědky úplný proveden jest důkaz, že dlouhou řadu let vrchní vlastník si pro emfyteutickou činži z řečeného skladiště každoročně posílal.

Kdyby tedy se i za to mělo, že dle zápisu knihovního emfyteutickou činži nejdéle do konce každého roku pod ztrátou práva požívacího dvou třetin skladiště odvésti slušelo, bylo by toto ustanovení srovnalou vůlí stran z konkludentních činů plynoucí dle §. 863. obč. zák. v ten způsob pozměnilo, že vrchní vlastník odevzdávaje po poslu stvrzenku na činži, pro tuto si posílal.

Nelze tedy za to míti, že žalovaní, čekajíce na obvyklé zaslání kvitance a vybrání si činže u nich, byli v prodlení, alespoň potud, pokud jim vrchní vlastníci neoznámili, že od dočasného způsobu vybírání činže upustí a na knihovně zapsaném právu trvají.

Mimořádné dovolací stížnosti žalobcù c. k. nejvyšší soud vyhověl, dav žalobě místo z těchto d ů v o d ů:

Právní názor obou nižších stolic, že žalobní nárok proti žalovaným, jakožto vlastníkům práva požívacího k emfyteutickému skladišti v domě č. p. 497.-I. v Praze se nalézajícímu nemá místa, ježto nebyli dříve bezúspěšně upomínáni o zaplacení činže každého půl roku splatné, nedá se ani slovným zněním knihovního vkladu, na němž nárok se zakládá, ani okolností tou ospravedlniti, že několik předchůdcù žalobcù po léta pro činži celoročně v říjnu ku vlastníkům emfyteutického skladiště sobě bylo přicházelo nebo pro činži tu bylo si posílalo.

Dle slovného znění oné poznámky knihovní na listu o vlastnictví tohoto skladiště se nalézající, jež dle §. 20. kn. zák. a §. 9. zemského zákona pro Čechy ze dne 5. prosince 1874 čís. 92. z. z. nezavazuje toliko tehdejšího vlastníka onoho emfyteutického skladiště Lazara Austerlitze, nýbrž také žalované co nynější vlastníky jeho, mají tito činži vrchnímu vlastníku každého půl roku odváděti, ano by jinak právo požívací, dočasnému požívateli aneb jeho dědicům příslušící, připadlo co do dvou třetin emfyteutického pozemku vrchnímu vlastníku.

Byl‘ tudíž nade vši pochybnost poslední den jednoho každého roku dnem platebním činže, každého půl roku splatné.

Tím, že si někteří vrchní vlastníci byli pro celoroční činži v říjnu k dědičnému nájemci poslali, nezměnilo se ničeho na knihovně zjištěném závazku žalovaných v „odvádění" činže, což byli tito a sice tím uznali, že nabízeli činži za dědičné užívání to, za r. 1888. a 1889 nezaplacenou A., spolumajetnici domu č. p. 497.-I. v Praze dne 20. a 21. listopadu 1889.

Ale ježto žalovaní již od r. 1885 činže té nezapravili, nastal opomenutím tímto ipso facto právní následek knihovně pojištěný.

Předpisu §. 1336. obč. z. v tomto případě patrně nelze užíti. Žalobní nárok jest tedy zdůvodněn a zamítnutí jeho jest zjevné bezpráví, pročež změniti bylo dle dvor. dekretu ze dne 15. února 1833 č. 2593. sb. s. z. souhlasné rozsudky obou nižších soudů.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. května 1899 č. 4128.

II.

Vlastníci domu č. p. 497.-I. v Praze B., C. podali nyní jako vlastníci dvou třetin emfyteutického skladiště v domě tomto stávajícího a dědici po A. na žalované D., E., F., G. a H. novou žalobu u c. k. zemského soudu v Praze o zaplacení dvou třetin čistého užitku tohoto emfyteutického skladiště na vrchní vlastníky do dvou třetin zpět připadlého za dobu od 1. ledna 1889 do 31. července 1889 sumou 2787 zl. 12 kr. s přísl.

C. k. zemský soud v Praze rozsudkem ze dne 1. prosince 1899 č. Cg. VI. 288./99.—8. jen částečně žalobě vyhověl, odsoudiv žalované k náhradě užitku za poslední tři léta od podání žaloby t. j. dne 1. října 1899 zpět počítajíc sumou 727 zl. 93 kr. a ostatek žalobu zamítl.

Důvody: Rozsudkem c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. května 1899 č. 4128. bylo o žalobě nezl. B. a C. ze dne 15. prosince 1893 č. 57.801. rozhodnuto, že právo požívací k emfyt. skladišti žalovaným ve vložce č. 156. desk zemských pro kat. obec Praha-Staré Město v domě č. p. 497.-I. v Praze připsanému, ze dvou třetin zaniklo a na majitele domu zpět připadlo, a v důvodech rozsudkových výslovně uvedeno jest, že žalovaní emfyteutické činže již od r. 1885 nezaplatili.

Na základě předložených výtahů z knih a doznání žalovaných jest prokázáno, že žalovaní byli vlastníky emfyt. skladiště zmíněného a že vlastnictví domu č. p. 497.-I. v Praze připsáno jest nezl. B. a C., na jehož místo nastoupila nyní pozůstalost jeho třemi osminami.

Na základě doznání žalovaných má soud za prokázáno, že oni od r. 1889 a také dříve a potom, tedy i po doručení žaloby t. j. od

8. ledna 1894 celého dotčeného skladiště užívali tím způsobem, že skladiště pronajali a činži nájemní z něho až do 31. července 1899 vybírali.

Na základě přečteného protokolu o výslechu svědků slyšených k věčné paměti o způsobu placení činže dra Jana Cz., Šimona S., Heřmana N. a Lippmanna S., dle kterých emfyt. činže nebyla, jak dle knihovního zápisu díti se mělo, půlletně placena, nýbrž že k žalovaným vlastníci domu č. p. 497.-I. v Praze si pro činži docházeli, má soud za to, že žalovaní domnívati se mohli, že se tím vlastníci domu toho vzdali práva, aby jim činže přinášena byla, a že právo to platnosti pozbylo, ale že naopak žalovaní nepozbyli práva vlastnického ku dvěma třetinám emfyt. skladiště, když činže emfyteutické vlastníkům domu nedonášeli a že proto žalované vedle §. 326. obč. zák. sluší za poctivé držitele emfyteutického práva shora uvedeného považovati i po době, když emfyt. činže neplatili. Sluší uvážiti, že i obě dvě nižší instance byly náhledu, že žalovaní tím, že emfyt. činže vlastníkům domu nepřinášeli a jí neplatili, práva toho nepozbyli. Ale vedle §. 338. obč. zákona žalovaní i jako bezelstní držitelé od doby, kdy jim žaloba na zaniknutí práva emfyteutického doručena byla, pokládati se musí, když jde o náhradu užitků, za držitele obmyslné a jsou povinni nahraditi a vrátiti užitky vybrané, počínajíc tímto dnem, tak že vzhledem k tomu povinni nejsou vraceti užitky před tímto dnem vybrané, na čemž nemění nic, že žalovaní ode dne 20. listopadu 1889 skládali k soudu činži emfyteutickou.

Soud má dále za to, že se zde jedná o vrácení činže, ze které užitky záleží, a že tím, že se nežádá tato od nájemníka, nýbrž od toho, který ji bezprávně vybral a bezdůvodně drží, tuto povahu činže požadavek ten neztratil a že se tedy nárok takový vedle §. 1480. obč. z. promlčuje ve 3 letech a žalovaní pouze onu činži nahraditi musí, kterou ode dne žaloby přítomné 3 léta zpět počítajíc vybrali.

Že promlčení nastalo, vychází také z toho, že žalující neuvedli takových okolností, kterými by dokázali, že toto přetrženo bylo; žalující měli, chtěli-li se proti promlčení chrániti, o zaplacení jednotlivých činžovních dávek žalobu vždy podati, v čemž jim nebránilo, že podali žalobu za příčinou práva emfyteutického a že pře ta se projednávala.

Soud na základě souhlasných udání stran má za dokázáno, že činže za dobu od 1. října 1896 do 31. července 1899 od žalovaných vybraná činí 1922 zl. $13^1/_2$ kr. a výdaje za ten čas 830 zl. 23 kr., tak že čistý užitek jest 1091 zl. $90^1/_2$ kr., z něhož když odrazí se $^1/_2$ žalovaným náležející 363 zl. $96^2/_3$ kr., zbývá 727 zl. $93^1/_2$ kr.,

jež žalovaní žalujícím v poměru, v jakém jsou tito vlastníky domu č. p. 497.-I. v Praze a v poměru, v jakém oni jsou vlastníky skladiště emfyteutického, jako vybranou činži nahraditi musí.

Další námitky žalovaných neshledal soud za odůvodněné, nebo co se týče námitky nedostávající se passivní legitimace, je doznáno, že žalobci s Markem P., nájemcem skladiště, v žádném poměru nebyli, nemohou tedy žalovati jeho, nýbrž toho, kdo činži vybíral. Námitka, že promlčení nastalo vedle §. 1489. obč. z., protože jde o náhradní nárok ze škody, jest taktéž bezdůvodnou, ježto zde nejde o žádnou náhradu škody, nýbrž o vrácení toho, co žalovaní bezprávně přijali a drží a oč by byli bezdůvodně obohaceni.

Protože vedle §. 1480. obč. z. nárok na vrácení činže žalovanými za více jak tři léta před žalobou přítomnou vybrané, jeví se býti promlčeným, bylo žalobu, pokud se tkne další vybrané činže za čas od roku 1889 do 30. září 1896 zamítnouti.

Odvolání žalobců c. k. vrchní zemský soud v Praze rozsudkem ze dne 25. ledna 1900 č. j. Bc. II. 10./00.—15. vyhověl úplně.

Důvody: Rozsudek první stolice musí dle §§. 462. odst. 1. a 497. odst. 3. c. ř. s. zůstati v platnosti, pokud žalobní prosbě částečně dáno bylo místo. V zamítající části, jež v odpor vzata byla, rozsudek ten v platnosti ponechati nelze.

Žalobou neprovádí se nárok obligační, nýbrž přivádí se k platnosti nárok, který přísluší žalobcům jako vlastníkům domu č. p. 497.-I. v Praze-Staré Město na základě jich vrchního vlastnictví k nalézajícímu se tam emfyteutickému skladišti. Dlužno-li pokládati, že nárok v žalobě vznesený vyplývá z vlastnického práva žalobců, určuje se objem nároku na vydání užitků žalovanými vybraných, důsledkem rozsudku c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. května 1899 č. 4128., dle kterého pro opomenuté včasné placení emfyteutické činže, dvě třetiny žalovaným náleževšího emfyteutického skladiště v domě č. p. 497.-I. v Praze zanikly, a na žalobce, jako vrchní vlastníky a vlastníky domu č. p. 497.-I. v Praze zpět připadly, podle bezelstnosti držení žalovaných (§§. 326., 330. a 335. obč. z.).

Pro posouzení bezelstnosti držení jejich jest především rozhodný knihovní zápis v deskách zemských ze dne 15. března 1829 č. 8652.

Dle něho jest zpět připadnutí dvou třetin zmíněného emfyteutického skladiště „ipso facto“ spojeno s neodváděním emfyteutické činže „každého půl roku“. Toho musili si býti žalovaní vědomi.

Uvedené ustanovení podrželo svoji právní účinnost, pokud nedošlo změny způsobem právně závazným. Za takovou změnu nelze pokládati

ulehčení co do způsobu odvádění emfyteutické činže, jež stalo se přijímáním celoročních lhůt a vybíráním propadlých lhůt činžovních od jednotlivých vrchních vlastníků a nezávazným způsobem bylo jen připuštěno, třeba tento způsob vybírání emfyteutické činže delší dobu byl trval. Pro nástupce ve vrchním vlastnictví týž způsob vybírání nemohl míti účinku právně závazného.

Ze zvyklosti, nezávazným způsobem po nějaký čas trvající, nemohou tudíž žalovaní vyváděti nárok, aby činže byla požadována jen celoročně, aby si bylo pro ni k nim posíláno a aby byla upomínána.

A to jsou jedině okolnosti, které žalovaní k odůvodněné domnělé bezelstnosti svého držení, nejvyšším soudem jim oderčených dvou třetin zmíněného skladiště mohou uvésti.

Ale dejme tomu i, že by se byli žalovaní mohli právem domnívati, že se má činže platiti celoročně a že si budou pro ni vrchní vlastníci posílati, po uplynutí jednoho roku musilo se v nich probuditi vědomí, že musí sami k zabránění účinků ve shora zmíněném zápisu v deskách zemských určených, o splnění své povinnosti se postarati.

Oni toho však neučinili a nechali téměř dvě léta uplynouti, až konečně dne 20. a 21. listopadu 1889 bez výsledku hleděli své povinnosti dostáti.

Za takových okolností musili si žalovaní, již v r. 1888, když emfyteutická činže nebyla zaplacena, toho býti vědomi, že ipso facto nastalo zpět připadnutí dvou třetin emfyteutického skladiště. Nemohou tedy po uplynutí r. 1888 ve smyslu §. 326., 328. odst. 2. obč. z. za bezelstné držitele dvou třetin nyní jim oderčených skladiště býti pokládáni.

Jako obmyslní držitelé mají dle §. 335. obč. z. vrátiti všechny užitky, které držením cizí věci nabyli.

Za takové užitky označují obě strany činže nájemné v rozhodujícím období vybrané 2783 zl. 13 kr.

Pokud tedy prvá stolice dobu, kdy nastalo obmyslné držení žalovaných, na pozdější dobu přeložila, a bezelstnosti jejich držení až do této doby přijala na základě okolností, které v tomto směru žádného významu míti nemohou, jest tu nesprávné právní posouzení věci, kterou jest rozsouditi.

Právní posouzení vzneseného nároku žalobního, jako by se on zakládal na poměru obligačním, vystupuje v důvodech rozsudku prvého pouze při rozhodování, nastalo-li promlčení pokud se týče užitků za dobu od 8. ledna 1889 do 30. září 1896, žalovanými vybraných ze soudně jim oderčených dvou třetin emfyteutického skladiště.

Otázka ta jest nesprávně rozhodnuta. První instance má za to že jde o vrácení činže nájemní, jež své právní povahy tím prý netratí, že se nečiní nárok na činži oproti nájemníkovi, nýbrž oproti tomu, kdo ji bezprávně vybral a ji drží a má tedy za to, že lze užiti §. 1480. obč. z. Ale tak podstata věci obětovala by se formě.

Jest ovšem pravda, že užitky žalobou vymáhané, dle své zevnější formy jsou činží nájemní.

Žalovaní totiž vykonali své emfyteutické právo vlastnické tím způsobem, že skladiště pronajali. V poměru žalovaných k jejich nájemci dlužno k užitkům takto vybraným přihlížeti jako k činži nájemní a slušelo by ovšem užiti promlčecí lhůty §. 1480. obč. z.

Rovněž tak slušelo by téže promlčecí lhůty užíti v právním poměru mezi vrchním vlastníkem požitkovým příčinou emfyteutické činže, od tohoto placené. O to však neběží.

Nárok žalobní týká se však vypořádání se žalobců, jako vrchních vlastníků s žalovanými, jako vlastníky požitkovými v příčině vybraných od těchto požitků ze zpět připadlých dvou třetin skladiště.

Takové užitky promlčují se dle §§. 1465., 1478. obč. z. následkem neužívání příslušného práva teprve uplynutím třiceti let. Forma, ve které byly užitky vybírány, zda vlastním užíváním věci, či přenecháváním užívání za odměnu (nájemné, pachtovné) nemá tu důležitosti.

Soudem prvním užitý §. 1480. obč. z. se sem nehodí.

Tím méně lze užiti §. 1489. obč. z. V tomto případě nejde o nárok na náhradu škody, nýbrž o vydání neprávem přijatých užitků vedle §. 335. obč. z. Toto vydání dlužno nezávisle na všelikém zavinění posuzovati.

Podle toho, co bylo řečeno. jest odvolací návrh odůvodněn.

Dovolání žalovaných c. k. nejvyšší soud nedal místa.

Důvody: Právní posuzování soudu odvolacího souhlasí jak se spisy, tak i se zákonem.

Třebas byli předchůdcové žalobců v držení, jakožto vrchní vlastníci skladiště, po celou řadu let si posílali pro nájemné k žalovaným, jakožto k vlastníkům požitkovým, nevzešlo těmto ještě žádné právo na tento způsob placení, tím méně, ani od r. 1889 počínajíc žalobcům a jich předchůdcům v držení plat za dědičné užívání povrchu opět byli nabízeli.

Již od této doby a když byli vrchní vlastníci přijetí nabízeného jim nájemného odepřeli, musili žalovaní vzhledem k slovnému znění knihovního vkladu de praes. 15. března 1829 č. 8659. se domnívati, (§. 326. obč. z.), že jich právo požívací co do dvou třetin emfyteu-

tického skladiště zaniklo a nastaly následkem toho již od oné doby a nikoliv teprve od doručení žaloby, právní následky v §. 335. všeob. obč. zák. určené.

Žalobci požadují toliko navrácení užitků, jichž žalovaní držením dvou třetin skladiště nabyli a jichž by jinak oni vrchní vlastníci sami byli dosáhli, totiž nájemné, na ony dvě třetiny připadající, ale nikoli také náhradu škody po smyslu §. 335. obč. z., pročež nelze zažalovaný nárok považovati za nárok na odškodnění podléhající promlčecí době §. 1489. všeob. obč. zák.

Avšak také na promlčecí dobu §. 1489. obč. zák. nemohou se žalovaní z důvodů již soudem odvolacím uvedených a také proto odvolávati, že se povinnost nepoctivého držitele k navrácení dle §. 335. všeob. obč. zák. na veškerý zisk vztahuje, jehož on držbou cizí věci nabyl bez rozdílu, zdali užitek ten pozůstává v dávkách ročně se opakujících, anebo povstal způsobem jiným.

Vzhledem k těmto úvahám jest dovolání žalovaných toliko o revisní důvod §. 503. čl. 4. c. ř. s. se opírající, neodůvodněným.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. dubna 1900 č. 4158.

Dr. Jos. Fuhrich.

Negativní konflikt mezi soudy a úřady správními?

Dne 29. prosince 1898 žádal Josef V. u okresního soudu pro hořejší Nové Město v Praze odvolávaje se na §. 1425. ob. z. obč. za povolení ku dražbě koně, jejž mu Arnošt M. k opatrování a živení odevzdal; Arnošt M. útraty s tím spojené nezaplatil a přes vyzvání koně zpět nevzal.

Žádost tato byla usnesením ze dne 29. prosince 1898 zamítnuta poněvadž žadateli nepřísluší právo v §. 1425. ob. z. obč. vytknuté. Ke stížnosti Josefa V. bylo usnesení toto rozhodnutím c. k. zemského soudu v Praze ze dne 30. ledna 1899 potvrzeno, nikoli však z věcných důvodů první instance, nýbrž proto, že dle §. 269. odst. 2. zákona ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. mimo případy tam uvedené, z nichž tu však žádný není, za dobrovolnou dražbu věcí movitých sluší žádati u úřadů politických. Nyní obnovil Josef V. dne 14. února 1899 žádost u pražského magistrátu, která tam již dne 3. prosince 1898 podána, k žádosti jeho však ze dne 17. prosince in suspenso ponechána byla, ta byla však výměrem úřadu tohoto ze dne 15. února 1899 č. 184.180

zamítnuta, poněvadž Josefu V. jako schovateli nepřísluší právo ke dražbě zmíněného koně ani dle §§. 1425., 957. a 970. ob. z. obč., ani dle čl. 343., 348. a násl. zák. obch. a poněvadž dále žádaná dobrovolná dražba i podle §. 269. odst. 2. pat. o nesp. říz., pokud se týče čl. V. ad 12. zák. ze dne 5. března 1862 č. 18. ř. z. nemůže býti povolena, ježto Josef V. k žádosti takové vůbec není legitimován, nejsa vlastníkem takových movitých věcí, nýbrž maje je pouze ve schování a ošetřování. Z téhož důvodu zamítnuta i stížnost ke sboru obecních starších a k výboru zemskému král. Českého.

Odvolávaje se na čl. 2. zákl. zák. stát. ze dne 21. prosince 1867 č. 143. ř. z. a §. 14. zák. ze dne 18. dubna 1869 č. 44. ř. z. podal Josef V. k říšskému soudu žádost za rozhodnutí, zdali k rozhodování o dražbu, o niž se jedná, příslušni jsou soudové či úřady správní.

C. k. říšský soud však žádost tuto zamítl, poněvadž se tu nedostává náležitosti §. 14. resp. čl. 2. a) cit. zákonů; neboť dle vývodů zástupce ministerstva vnitra, s nimiž říšský soud úplně souhlasil, sluší sice pro záležitost tuto vindikovati kompetenci úřadů samosprávných, jež následkem změněného zákonodárství vstoupily na místo úřadů politických v §. 269. zák. ze dne 9. srpna 1854 naznačených; avšak negativní konflikt tu ve skutečnosti vůbec nepozůstává; neboť o něm může býti řeči jen tehdá, když i soudové i úřadové správní v téže věci svoji příslušnost odmítají. Než příslušnost k rozhodování o dražební žádosti Josefa V. byla sice se strany soudu odmítnuta rozhodnutím druhé stolice, ale úřadové správní ve věci této neprohlásili se nepříslušnými, nýbrž ve všech třech stolicích žádost za dobrovolnou dražbu zmíněného koně zamítli z věcného důvodu, totiž pro nedostatek legitimace Josefa V. k této žádosti.

Rozhodnutí c. k. říšského soudu ze dne 2. července 1900 č. 191.

L.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

94. Ještě poznámka k otázce, jsou-li útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. útratami exekučními?

V úvaze na str. 440. a násl. vytištěné objevují se některé nesprávnosti, a jsem nucen k obhájení své rozpravy na str. 752. a násl. loňského ročníku uveřejněné několik stručných poznámek přičiniti.

Ve článku na str. 681. a násl. loňského ročníku mluví se všeobecně o útratách přihlášky dle §. 210. ex. ř., a tvrdí se o nich, že jsou to útraty exekuční. Tu přece čtenář nemůže věděti, že p. pisatel má na mysli pouze útraty přihlášky, kterou učiní vymáhající věřitel, ježto dle §. 210. ex. ř. mohou k rozvrhovému roku přihlásiti své nároky všecky osoby, jež jsou poukázány na nejvyšší podání, tedy nejen vymáhající věřitel, nýbrž i jiní oprávnění, kteří ani exekuce nevedli, a všem s přihláškou dle §. 210. ex. ř. by vznikly útraty.

Proto jsem ve své rozpravě zastával náhled, že útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. vůbec nejsou útratami exekučními, totiž útratami ve smyslu §. 74. ex. ř., ať přihlásí k rozvrhovému roku nárok svůj kdokoli, jak se každý čtenář rozpravy té lehce přesvědčí. (Srov. Žalud: v tomto časopise na str. 364.)

Není tedy v mé rozpravě „zejména tvrzeno, že útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř., pokud učiněna byla od osoby, jež exekuce nevedla, nelze pokládati za útraty exekuční", jak nesprávně na str. 440. jest uvedeno.

Předmětem pojednání byla otázka, jsou-li útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. útratami exekučními, a nikoliv otázka, končí-li exekuční řízení dosažením účelu exekuce, kteryžto náhled jest na půl stránce 441. zbytečně zastáván. Než i tento náhled není ve své všeobecnosti správný; neboť exekuční řízení končí i jiným způsobem, jak na př. z §§. 36., 37., 39., 40, 200. ex. ř. plyne a pouze někdy končí dosažením účelu exekuce.

Účelem exekuce jest prý buď „ukojení vymáhajícího věřitele nebo zjištění, že ukojení to jest nemožným."

Ptáme se, proč vede vymáhající věřitel exekuci? Na to odpoví každý vymáhající věřitel, že proto, aby nuceně došel zaplacení své pohledávky, ježto dlužník dobrovolně neplatí, a nikdy neodpoví, že vede exekuci proto, aby „zjistil, že uspokojení jeho jest nemožným".

Účelem exekuce jest uspokojení vymáhajícího věřitele. Avšak dosti často se stane, že se nedosáhne tohoto účelu, a pak by, kdybychom tvrditi chtěli, že exekuce končí dosažením účelu, řízení exekuční nikdy neskončilo!

Vymáhající věřitel nevede exekuce pouze ku svému prospěchu, nýbrž i ku prospěchu ostatních oprávněných a udělením příklepu dosáhne se prostředků, z nichž oprávnění dle zákona budou uhraženi. Až do této doby jest také potřebí, aby vymáhající věřitel příslušné návrhy činil, aby exekuční řízení bylo zahájeno a před se šlo, musí na př. ponavrhnouti zavedení řízení dražebního, musí také předložiti

dražební výminky. Výlohy vznikají mu však i jinými úkony, které ani nemusil navrhnouti, které však nařízeny z moci úřední na př. odhadem, uveřejněním ediktu dražebního v novinách. Výlohy ty všecky jsou však nutné ku provedení práva dle §. 74. ex. ř., totiž k docílení prostředků peněžitých, aby z nich nárok vymáhajícího věřitele mohl býti kryt, jinak by se řízení dražební zrušilo.

Po době udělení příklepu může exekuční řízení předsejíti bez návrhu, z moci úřední, a nejsou tedy náklady vymáhajícímu věřiteli po době udělení příklepu vzniklé nutnými náklady dle §. 74. ex. ř., a nemá nepodání návrhu na př. na ustanovení roku k rozvrhu, nepodání přihlášky dle §. 210. ex. ř. v zápětí zrušení exekuce.

Udělení příklepu jest jaksi hranicí pro posuzování nutnosti nákladů exekuce. Posuzujeme-li pak nutnost nákladů podle účelnosti podání, musíme tvrditi, že udělením příklepu dosaženo účelu exekuce, totiž massy, z níž nejen vymáhající věřitel, nýbrž i ostatní oprávněni po případě budou kryti, ježto po této době podaná podání nejsou účelná, ku provedení práva nutná (srov. též §. 41. c. s. ř.). Jak z uvedeného plyne, bylo v mé rozpravě slov „udělením příklepu dosaženo účelu exekuce“ použito vzhledem k nutnosti nákladu, což bylo také předmětem rozpravy, a nic na věci nemění, že účel vymáhajícího věřitele čelí dále, totiž, aby byl uspokojen.

Proto trvám na tom, že útraty přihlášky dle §. 210. ex. ř. i od vymáhajícího věřitele podané nejsou nikdy nutné náklady ku provedení práva, a nedá se nutnost jejich ani výklady na str. 442. uvedenými ospravedlniti; neboť účtují-li v této přihlášce zároveň útraty během exekučního řízení vzešlé dle §. 74. odst. 2. ex. ř., a přisoudil-li by kdo útraty této přihlášky, nebyly by útraty přisouzeny za přihlášku dle §. 210. ex. ř., nýbrž za žádost za přisouzení nákladů během řízení exekučního vzešlých! Avšak i tyto náklady nejsou nutné ve smyslu §. 74. ex. ř., ježto vymáhající věřitel může při každém návrhu zvláště účtovati náklady, aniž by k tomu potřeboval zvláštního podání týkajícího se jen útrat. Při rozhodnutí o jednotlivém návrhu přisoudí se též náklady soudní, které jsou pak skutečně ze spisů patrny. Takový jest také postup v praxi, který, jak uvedeno, má svůj důvod na zákoně.

Rovněž tak bezcenný pro tento případ jest důvod, že by vymáhající věřitel v této přihlášce také mohl prohlásiti, že nežádá hotového zaplacení a spokojuje se s převzetím dluhu od vydražitele. Kdyby se v tomto případě nějaké útraty přisoudily, přisoudily by se právě pro toto prohlášení, avšak nikdy ne za přihlášku dle §. 210. ex. ř., třeba by ono prohlášení v přihlášce této bylo obsaženo. Pochybuji však, že

by některý soudce za ono prohlášení náklady přisoudil, ježto to nejsou náklady ku provedení práva nutné. Slouží-li takové prohlášení k rychlejšímu ukončení exekuce, nemá to ještě žádného vlivu na nutnost nákladů.

V. Fryc.

Deník.

Kolkování doplňků výtahů z knih pozemkových v řízení exekučním. Výnos c. k. ministerstva financí ze dne 18. července 1900 č. 25.878. sděluje, že doplňky, které po rozumu §. 214. ex. ř. přidávají se k výtahům z knih pozemkových a které přiloženy jsou k návrhu v příčině nucené dražby věcí nemovitých, netvoří předmět poplatku kolkového, pokud doplněk tento stane se z úřední povinnosti, nikoli však k návrhu strany k poplatku povinné.

Knihovní zadlužování nemovitostí v Čechách a na Moravě. Prof. dr. J. Kožaný v Táboře přehledně sestavil stav zadlužování nemovitostí v Čechách a na Moravě ve 30letí 1868.—1897. Vykazuje každoroční zadlužování, jakož i průměr pětiletní, dospívá konečně k průměrnému ročnímu a celkovému stavu za celých 30 let. Dle tabulek jeho bylo za těchto 30 let v Čechách v knihách pozemkových v milionech zlatých nově vtěleno 2129·838 (průměrně ročně 70·994), vymazáno 1646·662 (54·888), dluhů přibylo 483·176 (16·106); v knihách městských nově vtěleno 507·821 (16·927), vymazáno 303·137 (10·104), dluhů přibylo 204·684 (6·823); v deskách zemských nově vtěleno 319·905 (10·663), vymazáno 251·341 (8·378), dluhů přibylo 68·564 (2·285); v knihách horních nově vtěleno 105·036 (3·501), vymazáno 81·014 (2·701), dluhů přibylo 24·022 (0·800); na veškerých nemovitostech nově vtěleno 3062·600 (102·086), vymazáno 2282·154 (76·072), dluhů přibylo 780·446 (26·014).

Na Moravě rovněž v milionech zlatých v knihách pozemkových nově vtěleno 668·557 (průměrně ročně 22·285), vymazáno 537·201 (17 907), dluhů přibylo 131·353 (4·378); v knihách městských nově vtěleno 121·857 (4·061), vymazáno 74·519 (2·484), dluhů přibylo 47·338 (1·577); v deskách zemských nově vtěleno 73·595 (2·453), vymazáno 62·340 (2·078), dluhů přibylo 11·255 (0·375); v knihách horních (též slezských) nově vtěleno 2 274 (0·076), vymazáno 4·102 (0·136), dluhů ubylo 1·828 (0·060).

V obou zemích v knihách pozemkových ani v jednom roce z tohoto 30letí dluhů neubylo, v některých létech dálo se tak pouze u ostatních tří druhů knih, a pouze v moravsko-slezských knihách horních lze pozorovati úbytek dluhů vůbec.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Jmenováni byli: soudním tajemníkem v Teplicích soudní adjunkt p. Jan Heckl ve Vys. Mýtě, soud. adjunkty auskultanti pp.: Aleš Procházka pro Dolní Kralovice, Rudolf Turek pro Rakovník, Václav Leitl, Otokar Mareš a Vladimír Uhlíř pro obvod vrch. zem. soudu v Praze, dr. Berthold Feigl pro Albrechtice, Karel Skřipský pro obvod mor.-slez. vrch. zemského soudu, Jan Černý pro Val. Klobuky, dr. Karel Kohn pro Fryštát, Alois Vévoda pro Mor. Budějovice, Eduard Kerndl pro M. Ostravu, Václav Mlejnek pro Uh. Brod. Přeloženi byli: Rada zemského soudu p. Ludvík Klein v Postoloprtech ku krajskému soudu v Čes. Budějovicích, soudní adjunkti pro obvod čes. vrch. zem. soudu jmenovaní Vojtěch Hellriegel do Příbrami, dr. Bedřich šl. z Hájku do Kladna, dr. Václav Čácha do Chlumce a František Čejka do Stříbra, soudní adjunkti pp. dr. Stanislav Jandečka v Dol. Kralovicích do Benešova, Jaroslav Löffler v Příbrami do Karlína, Vojtěch Hejtmánek v Rumburce do Brandýsa n. L., Václav Jakubše v Rakovníce do Berouna, Jan Ludvík na Kladně do Milevska a Jan Krouský v Chlumci pro obvod čes. vrch. z. s., dr. Julius Kohn v Mor. Ostravě do Bílska, dr. Richard Pánek v Uher. Brodě do Olomouce, František Krekula ve Val. Klobukách do Třebíče a Gustav Blitz v Albrechticích pro obvod mor.-slez. vrch. zem. soudu.

Uprázdněná místa u soudů v Čechách. Místo rady zemského soudu u kraj. soudu v Jičíně s příjmy dle VII. hod. třídy, místa soudních adjunktů s příjmy dle IX. hodn. třídy, jedno pro obvod českého vrch. zem. soudu a po jednom v České Lípě a ve Vys. Mýtě. Žádosti k praesidiím příslušných krajských soudů resp. v příčině prvního místa soud. adjunkta ku praesidiu čes. vrch. zem. soudu vesměs do 8. září včetně.

Uprázdněná místa notářská v Čechách. Místo notáře v Nepomuku a v Hořovicích, po případě jiné přesazením se uprázdnivší místo notářské v obvodu notářské komory Plzeňsko-Písecké po případě Pražské. Žádosti včetně do 14. září 1900 ku příslušným komorám notářským.

Několik poznámek o vlivu řádu exekučního na právo knihovní.[1])

Podává JUDr. Vilém Pospíšil v Praze.

Stopovati vliv, který jeví nový exekuční řád na dosavadní právo knihovní, jest práce vděčná a — nevděčná. Vděčná proto, že se při tom vynoří na povrch hejno zajímavých právnických otázek, které k přemýšlení a badání přímo stimulují, a nevděčná, že nesnadno svésti jednotlivé kanálky, jimiž exekuční řád právo knihovní proniká, v uspokojivou stružku jednotného, zásadově jednotného stanoviska. Nevím, pokud naleznu souhlasu, ale zdá mi se, že exekuční řád toto hledisko více se zřetele pustil, než se dá srovnati s požadavky o organickém vzrůstání právních institutů z dané zákonodárné půdy. Exekučním řádem byl do této zasazen velký štěp; nevypučel a nevybujel v domácí školce, a zdá se, že mu naše klima právě nejlépe nesvědčí. Přes to roste, roste — ale větve jeho počínají utiskovati a křižovati bujné výhonky jiných spřízněných štěpů domácích.

Že systematická, kodifikační úprava vedení exekuce nemůže býti bez značného vlivu na právo knihovní, je tam, kde zápisy v knihy veřejné jsou více méně výlučným činitelem v souboru skutečností podmiňujících vznik, zánik neb změnu ve právních vztazích k věcem nemovitým, na jevě, uváží-li se dále, že při nepopíratelné a přirozené převaze významu úvěru hypothekárního nad osobním, úprava vedení exekuce na věci nemovité (v nejširším

[1]) Vyňato z přednášky, kterou měl pisatel těchto řádků v kursu pro auskultanty a právní praktikanty, uspořádaném za vedení p. rady vrch. soudu z. Schroubka při pražském soudě zemském.

slova smyslu) veledůležité musí zaujímati místo v celém oboru reformy.

Prvé, než se pokusím nastíniti rozbor tohoto vlivu v našem, rakouském, právu — a více než pokusem nástinu takového nemají býti tyto řádky — zdá mi se, že nebude od místa, dotknouti se několika slovy poměru exekučního řízení ku knihovnímu právu vůbec, jaksi in abstracto.

V čem jeví se vedení exekuce na objekty nemovité? V ničem jiném, než — jako konečně vedení exekuce vůbec — ve změnách v dosavadních některých poměrech k nemovitému předmětu exekuce, ve změnách, jež pro vymáhajícího věřitele provedením svým — vynuceným ovšem — znamenají po stránce hospodářsky-majetkového effektu uspokojení nároku jeho, jsouce nčkdy ovšem i ve vzhledě právnickém uskutečněním zájmu věřitelova rozsudkem na jisto postaveného, ale dobrovolně nerealisovaného. Jest tedy tam, kde změny právních poměrů k nemovitostem jsou podmíněny úkony knihovními, v případech, kde řízení exekuční ku změnám těmto vede, první stránkou poměru mezi řádem exekučním a knihovním, že ono užije úkonu tohoto, tak, jak jím jsou upraveny.[2]) V další řadě bude potřebí vzhledem k význačnému rysu exekučního řízení totiž k vynucenému — buď že ve formě původní či ekvivalentně pozměněné — provádění toho, čeho dobrovolně ať z liknavosti či úmyslné odpíravosti na straně zavázaného dosíci nelze, přizpůsobiti předpisy práva knihovního eventuelně i přes míru, kterou na vnucené provádění změn v právních vztazích nemovitostních v rysech všeobecných v něm bývá pamatováno.[3])

Dále objeví se snad potřeba, nahraditi specielní ustanovení platného práva knihovního, která zákonodárce s ohledem na řízení exekuční platné v čas kodifikace práva knihovního stanovil[4]) předpisy novému řádu exekučnímu odpovídajícími; konečně je možno, že nový řád exekuční stvoří pro účely své buď zcela nové ústavy knihovně-právní, nebo stávající nadá dalšími, více méně dalekosáhlými účinky.

---

[2]) Srv. v motivech ad čl. XIII. č. 2. uv. zák.: ... Die Bedeutung einer bücherlichen Eintragung bleibt die gleiche, ob sie auf einer Abmachung des freien Verkehres, oder auf einem gerichtlichen Zwangsact beruht ...

[3]) Srv. na př. §. 33. lit. b), c), d) rak. zák. knih.

[4]) Srv. na př. §. 72. kn. zák.

Ve všech těchto směrech jeví se vliv nového rakouského exekučního řádu na platné rakouské právo knihovní, a budiž to již předem řečeno, měrou dosti značnou.

Za všeobecné, zásadní pravidlo ex. řádu, poměr tento na jisto postavující, pokládati jest ustanovení čl. I. uváděcího zákona k ex. ř., kde v odstavci druhém máme zásadní ustanovení o poměru (vzhledem ku kodifikační povaze ex. ř. ostatně samozřejmému) exekučního řádu ku všem v jiných zákonných ustanoveních obsaženým normám o předmětech, které jsou upraveny v řádě exek. v tom smyslu, že ustanovení tato moci pozbývají, pokud uváděcí zákon neb exek. řád výjimek nestanoví. Takových výjimek uvedena pak v uváděcím zákoně celá řada. V úvaze této zajímati nás bude okolnost, že v čl. XIII. uv. zák. mezi výčtem dalších nedotčenými zůstavších předpisů uvedeny jsou pod č. 2., 5. a 7. některé kusy práva knihovního (doručování soudních výměrů, kterými se povolují zápisy knihovní, třeba by doručení stalo se během exekuce; zajišťování práv a nároků záznamem v knihách pozemkových; podmínky a účinky poznámky, že hypoteční pohledávka byla vypovědena, poznámky žaloby hypothekární, poznámky spornosti, jakož i o příslušnosti poznámky tyto povolovati) — jakož i předpis čl. XXVI. téhož z., dle něhož ustanovení §. 72. vš. z. k. o poznámce exek. dražby mají platiti pro poznámku uděleného příklepu.

Kromě toho dlužno míti na paměti, že exek. řád v různých jednotlivostech výslovně knihovního zákona buďsi jako celku, buďsi jednotlivých jeho ustanovení se dovolává.

Majíce povahu a význam exekučního řádu vůbec na zřeteli, musíme především si uvědomiti, že i tam, kde exek. řád změnu knihovního práva stanoví, změna taková jen relativní jest, jen pro obor exekuční působí, čili že dobrovolné soudnictví knihovní jím nedotčeno jest. Exek. řád způsobil ovšem na knihovním zákoně některé změny absolutní, tam totiž, kde knihovní zákon sám k materii povýtečně exekuční zření má. Změny tohoto druhu, poněvadž na venek ve změnách textu zákona se jeví, uvádím jako takové ku konci statě této.

Přihlédněme však ku změnám relativním. Knihovní právo jest, jak již výše také naznačeno, povoláno, aby hovělo jak dobrovolnému obchodu statky nemovitými, tak i právním změnám soudcovským donucením k místu přiváděným. Těžisko oné dvojakosti spočívá v oněch jeho ustanoveních, kde stanoví se, které materielní podmínky změn na právech knihovních a jak musí býti

prokázány, má-li ten který zápis knihovní proveden býti. Jest-li však nyní nový řád exek. tam, kde úkon exekuční a knihovní v jedno se sbíhá, nebo tam, kde úkony knihovní s řízením exek. souvisí v některých kusech, tyto knihovní úkony pro obor svůj jinak upravuje, pak nezbývá,než staveti proti sobě knihovní právo dobrovolné a knihovní právo exekuční.[5])

Výslovné zachování některých kusů dosavadního práva knihovního v platnosti uvoz. zákonem poučuje nás, že bylo přesvědčením zákonodárcovým, že exek. řád upravuje některé předměty, které upraveny jsou v zákoně knihovním. V úvaze této nás ovšem zákonodárcovo přesvědčení nezajímá, poněvadž není jejím úkolem, exek. řád v příčině jeho poměru k právu knihovnímu kriticky oceňovati; nicméně musí býti momenty, ve kterých zákon ty které kusy knihovního práva v platnosti zachoval a zejména ty momenty, kde se tak stalo výslovně, býti pro nás pro výklad poměru toho směrodatnými, kterýž poměr při kombinovanosti a mnohotvárnosti jeho není lze určiti jednotně, nýbrž dle jednotlivých význačných rysů obou členů poměru.

Co se především řízení v nejužším slova smyslu týče, tož sráží se obé — exekuční a knihovní — spolu nejtuženi tam, kde ten který zápis knihovní — resp. majetkoprávní úkon, k jehož dovršení nějakého knihovního úkonu jest potřebí — jest zároveň úkonem exekučním. Úkon ten jako exekuční podléhá na jedné straně předpisům řádu exekučního, zejména pak, nehledě k vlastním specielním ustanovením o něm, také všeobecným, podle povahy věci k němu se vztahujícím ustanovením oddílu prvního, což na druhé straně analogicky platí o předpisech zákona knihovního hledě k úkonu tomu jako knihovnímu, při čemž zejména předpisy třetí hlavy kn. zák. budou v popředí státi. Do kategorie těchto úkonů, které bychom snad knihovně-exekučními zváti mohli, patří (z důležitějších):

a) vklad práva zástavního pro vykonatelnou pohledávku (§. 87. ex. ř. a n.) a s ním korrespondující vklad §. 208. ex. ř., pokud se týče poznámka vykonatelnosti (§. 89. ex. ř.);

b) povolení vnucené správy a s tím související poznámka její z povinnosti úřední (§. 98. ex. ř.);

---

[5]) Sr. v §. 76. jedn. ř. rozeznávání mezi „eigentliche Grundbuchsgesuche“ a „Eingaben, welche die Exekution auf Liegenschaften (sc. předmět knih tvořící) betreffen.“

c) povolení vnucené dražby a s tím související poznámka její z povinnosti úřední (§. 134. ex. ř.);

d) vklad zástavního práva na knihovně zjištěnou pohledávku (§. 320. ex. ř.);

e) vklad převodu pohledávky ve smyslu §. 324. ex. ř.;

f) zápisy ve smyslu §. 350. ex. ř.;

g) záznamy zjišťovací dle §. 374. ex. ř.

Povšechně platí o této kategorii, že při projednávání úkonů sem spadajících platí předpisy řádu exekučního vyjma doručování výměrů soudních, povolení (druhdy nařízení) knihovních zápisů zároveň obsahujících (čl. I. odst. 2. a čl. XIII. č. 2.[6]) uvoz. zák.). V jednotlivých sem spadajících případech dlužno ovšem přihlížeti napřed ku specielním, jednotlivých případů těch se dotýkajícím předpisům exek. řádu (tak na př. ad a) §. 88. odst. 2. ex. ř.[7]), §. 208. odst. 2. ex. ř., §. 89. ex. ř. 2. odst. 1. věta atd.[8])

Od případů kategorie právě uvedené lišiti dlužno úkony knihovní, které během exekuce se přiházejí (úkony knihovní, s exek. řízením souvislé). Z ustanovení čl. XIII. č. 2. uv. zák. dlužno i tu a contrario souditi, že i při těchto úkonech, pokud v řádu exek. a knihovním paralelní ustanovení co do řízení se vyskytují, platí dotčená ustanovení řádu exek. Třeba však podrobně rozeznávati a tento vylučující vliv řádu exek. teprve v křižujících se podrobnostech připustiti. Třeba tedy na př. usnesení do oboru exekučního spadající, avšak nějaké knihovní opatření involvující co do opravných prostředků dle exek. řádu posuzovati jest, dlužno

---

[6]) Charakteristický pro zákonodárcovo pojetí poměru řádu exekučního ku knihovnímu jest zajisté široký pojem „der im Laufe einer Exekution erfolgenden Zustellung".

[7]) Jak dalece sahá na úkor řízení exekučního ustanovení cit., že pro povolení a výkon vkladu platí ustanovení zákona knihovního, závisí ovšem na tom, co vše výklad zahrnuje pod povolení a výkon; že ale pod pojmy tyto nelze vztáhnouti na př. knihovní řízení opravné, nebude, tuším, sporno.

[8]) Podivno jest, že při vedení exekuce na pohledávky knihovně zjištěné a spojený s tím vklad práva nadzástavního pro vymáhajícího věřitele exek. řád nezachoval se podobně jako při exekuci a vkladu dle §. 87. Podle pravidel vykládacích, zejména a contrario §§. 88., 208. a 89. ex. ř., sluší míti za to, že „Einverleibung des Pfandrechtes in dem öffentlichen Buche" znamená jediné zápis „vkládá se právo zástavní . . . atd.", přišlý však k místu dle zásad řízení v ex. ř. upraveného, při čemž připouštím, že zákonodárcův úmysl byl jiný, a že měl pod citovaným „Einverleibung des Pfandrechtes" na zřeteli vklad dle práva knihovního k místu přicházející.

přece šetřiti předpisů zák. knih. o poznámkách stížnosti a jejich výmazech, právě tak jako při pojednávání remedurních žalob §§. 35., 36., 37., 39. et sequ. při exekuci na objekty knihovní, hledě k tomu, že remedury tyto směřují k zastavení a k zrušení všech dosavadních úkonů exekučních (§. 39. odst. 1. ex. ř.), tedy dle okolností indirektně i výmazy knihovní intendují, k předpisům knih. zák. o poznámce spornosti přihlížeti jest (čl. XIII. č. 7. uv. zák.).

Třeba stopování vlivu exek. řádu na občanské právo materielné vymykalo se z rámu tohoto pozorování, myslím, že nemohu v této souvislosti pominouti mlčením zvláštního významu poznámky zavedeného řízení dražebního pro právo ono, poněvadž jí po mém soudě prolomena jest zásada práva občanského i knihovního, dle níž k nabytí práva zástavního na objektech knihovních třeba jest vkladu (§. 451. o. z. o. a §. 8. zák. kn.), způsobem, který s naším institutem práva zástavního těžko jest v soulad přivésti.

Všimněme si jen blíže podstaty věci.

Povolením vnucené dražby nemovitosti uděluje se vymáhajícímu věřiteli právo, aby pro peněžitou (sr. nadpis oddílu druhého ex. ř.) pohledávku svou z ceny nemovitosti té prodejem jejím se uspokojil. Tím, že zároveň s povolením vnucené dražby nařizuje se ex officio poznámka zavedeného řízení dražebního s účinky v §§. 135. a 208. ex. ř. vytčenými, jest toto právo povahy věcné a obsahem svým totožné s obsahem zástavního práva pro vykonatelnou pohledávku. Pravidlo §. 451. o. z. o., že k nabytí práva zástavního k věci nemovité třeba jest vkladu, neplatilo ovšem ani před vydáním řádu exek. ve své výlučnosti, ale i tam, kde zástavní právo k věcem nemovitým zakládá se mimoknihovně, a kde jeho zápis není nadán pravotvorností, nýbrž jen tento mimoknihovní skutečnost na veřejnou známost uvádí ve smyslu formálné i materielné publicity, neměli jsme dosud úchylky od pravidla, že zápis práva zástavního pouze ve formě vkladu státi se může. Řád ex. práva vymáhajícího věřitele arcit nikde nejmenuje právem zástavním, mluvě toliko o „Befriedigungsrecht", ale to na věci samé málo mění, jakž patrno zejména, přihlédneme-li k §. 134. odst. 1. ex. ř., jednajícímu o povolení dražby na nemovitosti v knihách veřejných nezapsané, a citovanému v něm §. 90. ex. ř. Zákonodárce otázku tuto s tohoto stanoviska patrně neuvážil, jinak by o kroku tomto nemohlo se ve vysvětlivkách, jimiž vláda návrh ex. ř. provázela, mluviti tak, jak se to stalo (vysvětlivek odst. 18.). Se stanoviska důsledné právní systematiky nelze především přisvědčiti

náhledu, jakoby zásada dřívějšího práva, dle níž k vedení každé (?) exekuce imobilární potřebí bylo zříditi právo zástavní, znamenala násilí na institutu práva zástavního. Účely, jichž touto úchylkou zákonodárce dosíci hleděl, jsou zajisté chvályhodny, ale myslím, že toto nebylo právě nejvhodnější k tomu cestou. Zmenšení nákladu (povýtečně ušetření vkladného) a vyvarování se průtahu ve vlastním řízení realisačním (cit. odst. 18. vysvětlivek) dalo by se zajisté, když už k tomu konci výjimečných předpisů tak jako tak jest potřebí, jinak (změnou poplatkového předpisu na jedné, a výjimečným pro tento případ upravením řízení opravného na druhé straně) docíliti, aniž by třeba bylo, způsobem tak ostrým zasáhnouti do podstaty starobylých institutů domácích.

Přikročím nyní k stopování vlivu, jaký v našem knihovním právu vůbec exek. řád způsobil co do hlavních zásad, jimiž ono ovládáno jest, totiž co do principů 1. volnosti, 2. legality, 3. speciality, 4. publicity a 5. priority.

1. Princip volnosti. Princip tento, dle něhož soud knihovní nařizuje zápisy po pravidlu jen k žádosti stran, vysloven jest jako „zásada řízení“ v §. 76. knih. z. Podrobnějších ustanovení o tom, která strana za zápis knihovní žádati může, nemáme, a praxe v různých případech různě si vede. Princip volnosti je ovšem již v dřívějším právu knihovním prolomen. Knihovní zákon sám stanoví z něho některé odchylky (§§. 78., 79. a 80.). K čemuž přibyly zákonem z 23. května 1883 č. 82. ř. z. dvě další. V příčině exekučního práva knihovního sluší míti na mysli, že již povaha jeho jako exekučního sebou to nese, že na straně toho, jehož právo zápisem knihovním zkráceno býti má, o volnosti řeči býti nemůže, a že i co do strany, která zápisem takovým získává, o porušení principu volnosti potud nemůže býti řeči, pokud apparát exekuční do pohybu uvádí se pouze k návrhu této — vymáhající — strany. Jakmile apparát tento po návrhu strany vymáhající v pohyb jest uveden, pracuje, pokud strana sama zastavení jeho nepřivodí, samočinně, ex officio, dále, aniž by třeba bylo, jak tomu v ex. řízení dotud platném bylo, krok za krokem novými a novými žádostmi vymáhati; stačí úplně, učiní-li se návrh, z něhož vůle vymáhajícího patrna jest, že chce exekučním donucením uspokojení svého nároku dojíti. [9])

---

[9]) Srv. příslušné rozklady vládních motivů.

Třeba tedy bylo v exekučním právu knihovním dosti zápisů, z povinnosti úřadu prováděných, nelze v jejich existenci výjimky z principu volnosti spatřovati.

Tak posuzovati jest na př. i převod přikázané pohledávky dle §. 324. odst. 1. ex. ř. Jest však v úpravě otázky této, jak v ex. ř. se jeví, možno stopovati intenci tutéž, s jakou setkáváme se v zákoně z 23. května 1883 č. 82. ř. z. Péče o shodu skutečného stavu se stavem knihovním vedla zákonodárce k tomu, že vymezil ve případě tomto možnost, aby soudcovským výrokem samým o sobě převod přikázané pohledávky na místě placení se stal. Ten, kdo za takové přikázání žádá, žádá implicite na základě zákonného předpisu o vklad tohoto převodu, poněvadž jen jím přikázání státi se může. Mohlo by ovšem býti s podivením, proč zásada v tomto případě vodítkem jsoucí, vlivu svého neprojevila také v těch analogických případech, kde soud exekuci povolující neb exekuční výrokem svým právo věcné pro někoho stvoří, jako na př. při zápisech §. 237. ex. ř. a pod.

Oficiosního a zcela singulárního rázu jest převod nadzástavních práv z pohledávky pro vymáhajícího věřitele dle §. 320. odst. 1. ex. ř. Převod tento provádí se z úřední povinnosti současně s výmazem (rovněž oficiosním) zástavního práva vymáhajícího věřitele a se zápisem vymáhajícího věřitele co aktivního subjektu pohledávky dlužníkovy (přikázání), a jest zároveň odchylkou z §. 51. kn. zák. odst. 1.; nařídíť se výmaz výše podotčený, i když nadzástavní právo vymáhajícího věřitele dalšími superkondikcemi jest stíženo, bez doložky cit. v §. 51. in fine.

Ostatně tvoří valnou většinu zápisů exekučně-knihovních poznámky, a stran těch ponecháno jest knih. zák. samým řádu soudnímu volné pole působnosti (§. 20. b) kn. zák.), a možno tedy říci, že formálně poznámky soudním řádem (v širš. slova sm.) stanovené úchylky z knihovního práva neznamenají. Věcně ovšem jest ústav poznámek procesních (nových) mnohdy dalekosáhlý, jak níže blíže doloženo bude.

V jiném směru, v tom totiž, že někdy může žádati za zápis i osoba třetí, obsahuje knihovní právo exekuční některé důležité odchylky od principu volnosti.

Takovými jsou především ustanovení čl. XXVIII. věta 1. uv. zák. Alternativa tuto vyslovená nesmí se ovšem bráti v ten rozum, že by věřiteli bylo volno použiti k uskutečnění tohoto jeho práva dle libosti buď žaloby, buď žádosti amortisační; tento druhý pro-

středek vztahuje se jen na závady staré, závady, ve příčině kterých jsou dány podmínky řízení dle §§. 118. a násl. kn. z. V tomto případě — jde-li totiž o závadu starou — změněn jest ustanovením právě citovaným §. 118. odst. 1., pokud se jím stanoví, že o zavedení amortisace žádati může dlužník.

Jinak sluší rozeznávati, pominula-li pohledávka ve smyslu cit. čl. XXVIII. zaplacením anebo jiným důvodem. Ve případě prvém jest tu výjimečné obdaření vymáhajícího věřitele žalobní legitimací, domáhati se na uspokojeném věřiteli výmazného prohlášení (factum praestandum), což nemá další knihovní souvislosti; ve případě druhém může se žalobní nárok čl. XXVIII. přiznaný mimo jiné opírati o neplatnost vkladu, nebo zánik téhož promlčením, ve kterémž případě zajisté věřitel vymáhající legitimován jest žádati za poznámku spornosti, kteráž legitimace zejména dle ustanovení §. 69. kn. zák. pouze knihovnímu majiteli nemovitosti neb pohledávky přísluší. Jde-li o žalobu o výmaz vkladu pro neplatnost, nebude moci býti sporu o tom, že věřiteli dle čl. XXVIII. žalobou nastupujícímu poznámka tato přísluší, hledě ku všeobecnému textování §. 61. kn. ř. „Wenn Jemand . . .“. Žaluje-li se však z důvodu §. 69. knih. zák., sluší vzhledem k tomu, že dle čl. XXVIII. věřitel vstupuje ad hoc na místo liknavého dlužníka, cit. §. 69. ustanovením tohoto článku v tomto směru doplniti. Otázka tato nemá zajisté, hledě k možným důsledkům §. 51. kn. z. a jinakým snad možným důsledkům principu publicity, významu pouhé hádky de lana caprina.

K tomuto článku a souvisejícímu s tím právě naznačenému vlivu jeho na §. 118. kn. z. pojí se ustanovení §. 230. odst. 2. ex. ř., který značí další odchylku z cit. ustanovení §. 118.

Závažně prolomilo dále princip volnosti též ustanovení §. 328. ex. ř. Dle něho mohou totiž za vklad práva vlastnického žádati i osoby třetí; případ tento podobá se ostatek velice případu upravenému §. 78. kn. z., který rovněž obsahuje prolomení zásady volnosti. Zde i onde jde o věc předmět knih pozemkových tvořící, která mimoknihovně na někoho (zde na poddlužníka) přešla, z jehož práva další právo se odvozuje. Kdežto však §. 78. kn. z. má na zřeteli dobrovolné zřízení dalšího práva na tuto mimoknihovně nabytou nemovitost, vztahuje se §. 328. ex. ř. na právo exekučně nabyté.

Těsně k výjimce z principu volnosti, již knihovním zákonem v §. 78. stanovené, přimyká se ustanovení §. 350. odst. 3. ex. ř.,

doplňujíc výjimku tuto v tom směru, že i ten nabyvatel práva knihovního, jemuž toto nebylo zřízeno se strany neknihovního subjektu nějakého práva knihovního na toto dobrovolně, nýbrž soudním vynucením, za zápis práva svého autora žádati může.

2. Princip legality. Ustanovení na principu legality spočívající mají pokud možná zabrániti zápisům, které by v zápětí měly, že by knihovní stav neodpovídal stavu skutečnému. Proto žádá se k povolení zápisů knihovních, aby prokázáno bylo, že skutečný stav bude ve shodě se zápisem, o jehož uskutečnění se jedná. Prokázání toto možno žádati více méně rigorosně; rakouské právo knihovní, vycházejíc ze správné intence, aby zachováno bylo juste milieu mezi potřebnou pružností knihovního obchodu a žádoucí spolehlivostí knih veřejných, netrvá na tom, aby materielní podmínky zápisů knihovních nezvratně na jisto byly postaveny. Směrodatným jest tu především

a) předpis §. 21. kn. z., vedle něhož se knihovní zápisy jen proti těm připouštějí, kteří v čas vznesené žádosti jako vlastníci usedlosti nebo práva, jehož se zápis týkati má, v knize zapsáni jsou anebo aspoň jako takoví současně se vtělují neb zaznamenávají, a

b) předpisy o náležitostech průkazu ostatních materielních podmínek (§§. 26., 27., 31.—34., 35. a násl., 52. a 73. knih. zák.).

ad a) Ze zásady §. 21. knih. zák. stanovil knih. zákon sám některé význačné úchylky (§§. 22.—24.).

Exek. řádem přibyla výjimka stanovená v §. 328.; v případě tomto může totiž věřitel, vede-li exekuci na nárok, směřující k vydání nebo plnění nemovitých věcí, když byla věc dříve správci odevzdána, vésti exekuci vnucenou dražbou, aniž by bylo potřebí zápisu práva dlužníkova ve knihy veřejné. Poznámka zavedeného řízení dražebního povolí se tedy výjimkou z předpisu §. 21. kn. zák. (který mluví všeobecně o „Eintragungen").

Ustanovení §. 350. odst. 2. pohybuje se v rámci §. 22., jakž také poslední věta cit. odst. nadbytkem výslovně poukazuje. Totéž platí o ustanovení druhé části 3. odst. téhož paragrafu, které provedení zápisů na objekty knihovní, stran kterých dlužník jako majitel v knihách neaparuje, uvésti má v soulad s požadavky principu legality.

ad b) V příčině podmínek ve skupině této naznačených jest při posuzování vlivu exek. řádu na předpisy princip legality stanovící především zajímavo, všimnouti si poměru §. 33. knih. zák. k exek. řádu. Z předpisů §. 33. interesují nás v této věci zejména

odst. b) a d), poněvadž stran listin v odstavcích těchto jmenovaných „způsobilost k exekuci“ („executionsfähig“ odst. b) a „vykonatelnost“ („gerichtlich vollziehbar“ odst. d) stanoví pro svůj obor (§. 1. ex. ř. „im Sinne des gegenwärtigen Gesetzes“) exekuční řád. Co do odstavce c) jest vzhledem k §. 1. č. 13. ex. ř., který se co do vykonatelnosti rovněž na stávající předpisy odvolává, stav nezměněn.

Pod listiny vyčtené v odst. lit. b) a d) spadají z exekučních titulů nepochybně §. 1. ex. ř. č. 1.—15. incl., nenáleží však mezi ně exekuční titul §. 1. č. 16. (pokud jde o výroky soudce rozhodčího); pokud se týče exek. titulu (§. 1. č. 17., mají notářské spisy tam uvedené povahu vykonatelného smíru, a jsou tudíž zahrnuty v §. 33. lit. b) kn. zák. Pochybno jest, náleží-li k listinám vkladným listiny vykazující exekuční tituly §. 1. č. 18.; spíše zdá se, že nikoliv, poněvadž tuto právě jako u č. 16., nejde o výroky veřejného úřadu nějakého, jak toho žádá §. 33. lit. d) knih. zák. Jaký význam to má, že se vkladné listiny s exekučními tituly kříží, pokusím se provésti níže, promlouvaje o jednotlivých vkladech.

V příčině záznamů zůstalo knihovní právo vůbec nedotčeno (čl. XIII. č. 5.).

Pokud se tedy vkladů týče, sluší jednotlivé exek. řádem upravené vklady zvláště pozorovati a uvažovati, jelikož úprava jejich v různých případech více méně různě jest provedena.

α) Vklad zástavního práva pro vykonatelnou pohledávku. §. 88. ex. ř. odkazuje ve případě tomto co do povolení a výkonu výslovně k předpisům knihovního zákona.[10])

Podle toho platí pro povolení vkladu tohoto též předpisy, týkající se listin, jemu základem jsoucích. Sluší pak míti na paměti, že jde v případě tomto o exekuci pro pohledávky peněžité; soudce exekuci povolující založí teprve výrokem svým (§. 449. a 450. o. z. o.) právo zástavní, a na základě jeho (§. 33. lit. d) knih. zák.) vklad jeho povolí. Předpisy, na základě kterých takové zástavní právo v tomto, jakož i všech případech, kde soudně vykonatelné výroky úřadů nesměřují přímo ke zřízení práva věcného,

---

[10]) Úpravu č. 1. v odst. 2. §. 88. nepokládám za zcela případnou. Výjimečná, v bodě 1. stanovená příslušnost není výjimkou, „eine Massgabe“ ze zákona knihovního, poněvadž tento v §. 75. úpravu příslušnosti pro zápisy exekuční již a priori zákonodárství exekučnímu ponechal. Je-li tedy předpis čl. I. č. 1. nějakou výjimkou, pak jest jí z předpisů exek. řádu samého Sr. ostatně pozn. 7.

založeno býti nemůže, nejsou obsaženy v zákoně knihovním, nýbrž v právu občanském a procesním (cit. §§. o. z. o.). V takovýchto případech pak výše zmíněná divergence mezi tituly exekučními a listinami vkladnými nezakládá pochybností.

V souvislosti s tím namanuje se otázka, jak jest knihovně provésti zrušení zástavního práva vnuceně zřízeného ve smyslu §. 96. Určitých zvláštních předpisů o tom nemáme; v §. 96. praví se toliko, že k návrhu zavázaného, dokáže-li okolnosti návrh jeho opodstatňující, soud exekuční pro provedení důkazu takového zrušení zástavního práva nařídí. V nedostatku dalších ustanovení mám za to, že za vklad výmazu takového zrušeného zástavního práva třeba žádati na základě písemného vyhotovení zrušovacího usnesení u soudu knihovního.

β) Vzhledem k výslovnému dovolání se knihovního zákona při vkladu ve smyslu §. 208. ex. ř. nemáme rovněž s odchylkou od principu legality co činiti; budiž zde ale v souvislosti podotknuto, že vzhledem k ustanovení cit. paragrafu poznámka zavedeného řízení dražebního nadána jest účinky poznámky přednosti.

γ) Vklady ve smyslu §. 222. posl. odst. nařizované neznamenají v ohledu knihovně-právním zvláštností[11]); listinou vkladu základem jsoucí jest tu usnesení o rozdělení nejvyššího podání, soudem v poslední větě „diese Einverleibung ist vom Gerichte auf Antrag zu verfügen" míněným jest zajisté soud exekuční.[12])

δ) Zajímavé zvláštnosti vykazuje vklad práva vlastnického dle §. 237. ex. ř. Vklad tento nezakládá teprve dotčeného práva vlastnického, nýbrž uvádí pouze změnu mimoknihovně nastalou v patrnost a stav knihovní v souhlas se skutečným; právo vlastnické nabývá se příklepnutím samým (cit. §. „seines mit Zuschlag erworbenen Eigenthumsrechtes"), a vydražitel chrání se proti důsledkům principu publicity poznámkou uděleného příklepu. (§. 183. ex. ř., čl. XXVI. uv. pat. k ex. ř. a §. 72. kn. zák.).

Právoplatné usnesení o uděleném příklepu (na základě neprávoplatného slušelo by zajisté připustiti záznam, ač to praktické nebude vzhledem k poznámce uděleného příklepu) nestačí; žadatel (vydražitel) musí ještě vykázati, že dražební podmínky již před

[11]) Srovnej ale co do řízení pozn. 7. a 8. a souvislý s nimi text.

[12]) Podotknouti by bylo, že otázku příslušnosti při posuzování vlivu exekučního řádu na zákon knihovní vůbec v úvahu pojímati netřeba, poněvadž již §. 75. kn. zák. ve věci této „zákonům o řízení soudním" volné pole otvírá.

vyřízením rozdělení nejvyššího podání v čas a řádně byly splněny. Vzniká otázka, jak má vydražitel splnění toto prokázati? Zákon jednou praví, že má splnění to vykázati — nachweisen — v druhém odstavci ale mluví již o důkazech. Mám za to, hledě k předpisům §. 55. ex. ř. ve spojení s §. 78. ex. ř., že má tu zákon na mysli důkazy ve smyslu civilního řádu soudního. Ježto pak dle výslovného předpisu §. 237. odst. 2. ex. ř. soudce, než žádané vklady povolí, interesenty slyšeti může, setkáváme se tuto s dvojí důležitou úchylkou z obecněknihovního řízení, jednak z principu legality, pokud dle něho soudce na listinných, knihovnímu zákonu odpovídajících listinách přestati má, jednak ze zásady vyslovené v §. 95. kn. zák.

Podotknouti bylo by ještě, že objem doručování v případech těchto eventuelně přesahovati může povinnost doručovací v řízení tabulárním dle §. 123. kn. z., což uvésti třeba vzhledem k článku XIII. čís. 2. ex. ř.

ε) Vklad §. 320. ex. ř. nepodává co do principu legality odchylek.

ζ) S principem legality souvisí také ustanovení §. 322. odst. 2. ex. ř. (Diese Löschungserklärungen bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung des Exekutionsgerichtes). Ustanovení toto přimyká se k zákonu ze 4. června 1882 č. 67. ř. z. (§. 3.), kterým stanoveny byly některé úchylky z požadavku legalisace podpisů na soukromých listinách vkladných.

η) Zbývá pohovořiti co do principu legality ve směru b) o zápisech vedle §. 350. ex. ř. Na rozdíl od jiných čistě exekučních zápisů (à contrario zápisů s řízením exekučním souvislých), mají výroky soudu exekuci povolujícího nikoliv ráz konstitutivní, nýbrž deklaratorní. Exekučním titulem konstatuje se vykonatelným způsobem, že jest dlužník ve prospěch věřitele vymáhajícího povinen, způsobiti, aby stalo se zřízení, omezení, převod nebo zrušení knihovního práva. Neučiní-li dlužník ani po tomto konstatování nároku věřitelovu zadost — ovšem v rámci práva knihovního — nahradí se dobrovolná součinnost jeho soudním donucením. Tomuto z povahy věci plynoucímu závěru dává i §. 350. ex. ř. ve svém odst. 1. průchod a nestanoví tedy nic nového. Vklady ku provedení nároků, o něž tuto jde, nevymykají se ničím z rámce dosavadního práva knihovního. Jakmile jest nárok takový postaven na jisto smírem, nebo výrokem, který jest ve smyslu §. 33. knih. z. „exekutionsfähig“ nebo „gerichtlich vollziehbar“, pak jest dán již dle knihovního zá-

kona potřebný základ k zápisu, jehož se věřitel domáhá. Víc (až na odst. 3., o němž při principu volnosti již promluveno) §. 350. ex. ř. nepraví. O odstavci 2. bylo to již výše podotčeno, odst. 4. má znění tak mlhavé, že mu významu nelze přiložiti, a ustanovení odst. 5. jest prostě nepochopitelným, ne však bezvýznamným. Nepochopitelno jest, proč sáhl zákonodárce k fikci nahražování klausule intabulační výrokem soudu exekuci povolujícího. Vždyť nejde přece o povolení zápisu knihovního (vkladu) na základě listin soukromých, ani listin dle §. 33. lit. a) knih. zák., nýbrž o případy, kde knihovní zákon žádného prohlášení se strany osoby, jejíž právo má se zúžiti, nežádá. Nahražování takového není potřebí, poněvadž již v titulu exekučním (nikoliv tedy až ve výroku soudu exekuci povolujícího) dán jest element dobrovolné klausuli intabulační rovnocenný. Stejně nepochopitelným zůstává odstavec tento, vztahujeme-li jej k odst. 3.; v tomto případě měl by ten smysl, že nedostávající se projev vůle dlužníkovy, že chce za subjekt toho kterého vlastnického neb jiného knihovního práva zapsán býti, nahražuje se výrokem soudu exekuci povolujícího. Je-li však již v odst. 3. prolomením zásady volnosti přiznáno vymáhajícímu věřiteli, aby za určitých okolností místo osoby třetí — dlužníka — o zápis jejího práva zakročil, není žádné další práce potřebí. Zdá se však, že ex. řád v odst. 5. nemá na mysli nepravidelné případy ve smyslu odst 3., nýbrž případy normální.

Řekl jsem, že přes všechnu nepochopitelnost svou není zcela bezvýznamným. Kdyby nebylo totiž tohoto ustanovení, nebylo by lze na základě některých exekučních titulů exekuci nároku směřujícího k zřízení, převedení, omezení neb zrušení knihovního práva vůbec provésti. Mezi exekuční tituly tyto náleží, jak jsem již výše (str. 611.) ukázal, exekuční titul §. 1. č. 16. (pokud jde o výroky soudce rozhodčího) a č. 18. ex. ř. Pak bude povolán soud exekuci povolující, aby na základě zcela singulárního ustanovení §. 350. odst. 5. ex. ř. zjednal základ pro navrhovaný zápis.[13])

3. Princip speciality exekučním řádem změny nedoznal.

4. Co se týče principu publicity, vedle něhož obsah knihy veřejné vůči těm, kteří neznajíce pravého stavu věcí, v něj poctivě věří, za správný platí, použil ho exekuční řád, jak v do-

[13]) Jest však i tu konstrukce odst. 5. nepřesna a nesprávna, poněvadž klausulí intabulační není soukromá neb veřejná vkladní listina dle §. 33. lit. a) vyčerpána.

savadním knihovním právu upraven jest; tomu nasvědčuje zejména ustanovení čl. XIII. odst. 7. uv. zák., jež mimo jiné výslovně poznámku spornosti v platnosti zachovalo, ve kteréž poznámce těžiště principu publicity spočívá.

Účinky jednotlivých zápisů ve smyslu principu publicity sluší posuzovati dle řádu knihovního. I pokud se zejména poznámek týče, které početně tvoří nejobsáhlejší část exekučních operací knihovních, nepodává věc po stránce formální zvláštností vzhledem k citovanému již v této souvislosti ustanovení §. 20. kn. zák., které v příčině zvláštních účinků poznámek odkazuje k ustanovením řádu řízení soudního, v našem případě tedy řádu exekučního. Většina poznámek exek. ř. má ráz poznámek orientačních neb informačních; nicméně je ale dosti poznámek těch, které i hmotně mají účinky dalekosáhlé (pozn. vykonatelnosti, zavedení dražebního řízení, vnucené správy a pod.).

Zvláštní, exekučnímu řádu vlastní účinek vykazuje vklad práva zástavního pro vykonatelnou pohledávku. Účinku tohoto podmíněného označením pohledávky jako *vykonatelné*, dostává se pohledávce již dříve prostým zástavním právem zjištěné, zvláštní poznámkou vykonatelnosti, a jest totožný s účinkem poznámky hypothekární žaloby.

5. *Princip priority.* Z mezí úchylek, knihovním zákonem samým z tohoto principu předsevzatých, exekuční řád podstatně nevybočil. Ustanovení, priority se dotýkající, má exekuční řád v těchto případech:

a) při poznámce vnucené správy (§. 104. ex. ř.);

b) při poznámce zavedeného dražebního řízení (§. 135. ex. ř. in fine);

c) při §. 208. ex. ř. Neuzná-li věřitel za dobré, současně neb před zavedením dražebního řízení dáti si vtěliti zástavní právo pro svou vykonatelnou pohledávku, může tak učiniti do 14 dnů po právoplatném zastavení řízení dražebního v *přednosti poznámky zavedeného dražebního řízení*. Poznámce této přísluší tedy také účinek poznámky knihovní přednosti dle §. 53. a 56. kn. zák., čímž třeba doplniti §. 135. ex. ř. jednající o účincích poznámky zavedeného dražebního řízení;

d) při §. 320. odst. 3. ex. ř.

Pokud se konečně týče vlivu exekučního řádu na *text* zákona z 25. července 1871, jeví se tento celkem asi v těchto kusech. Tak ustanovuje na př. §. 20. knih. z. „grundbücherliche Anmer-

kungen können erfolgen: 6. zur Begründung bestimmter, nach den Vorschriften der Civilprocessordnung damit verbundenen Rechtswirkungen". Slovo „Civilprocessordnung" neznamená, hledě již k tomu, že zákon civilní proces upravující v čas vydání knihovního zákona nesl název „Allgemeine Gerichtsordnung", snad tento, nýbrž všeobecně každé vedle zákona knihovního vůbec platící právo procesní. Uvážíme-li pak, že řád exekuční je částí řádu soudního a že po stránce formální předpisy o vedení exekuce dle dřívějšího práva zařaděny byly ve „všeobecný řád soudní", je na jevě, že za slovo „Civilprocessordnung" v cit. ustanovení doplniti sluší „und der Exekutionsordnung".

Stejným způsobem doplniti sluší ustanovení §. 73. knih. z. Podobné odkázání k soudnímu řízení shledáváme také v §. 75. knih. ř. o příslušnosti; tu ale užil zákon terminu širšího „gerichtliches Verfahren".

V cit. §. 20. odpadá mezi jinými případy příkladmo uvedenými poznámka „der exekutiven Versteigerung". Této poznámky již není; na její místo vstoupila poznámka vnucené správy. Jinak je tomu ale v příčině §. 20. a 72. knih. z., pokud jednají o poznámce exekuční dražby. Ačkoliv nový exekuční řád takové poznámky nezná, mluvě v tom případě o poznámce uděleného příklepu, nedoznal text zákona knihovního změny hledě k ustanovení čl. XXVI. uv. zák., dle něhož ustanovení §. 72. o poznámce exekuční dražby platí pro poznámku uděleného příklepu. V §. 72. ovšem dlužno předsevzíti jinou textovou změnu, totiž škrtnouti v první větě slova „oder Hypotkekarforderung", což se podává z ustanovení §. 321. ex. ř., vedle něhož speněžení hypothekárních pohledávek veřejnou dražbou vyloučeno jest.

Že pojem „Unwirksamerklärung der Versteigerung" v §. 72. kn. z. není totožným s pojmem, pro něž má §. 195. odst. 1. ex. ř. totéž pojmenování, plyne z povahy věci samo sebou. „Unwirksamerklärung der Versteigerung" jako pojem technický zavedena jest teprve novelou exekuční, a přejata v exekuční řád. Již z toho, a jak řečeno, z povahy věci se podává, že druhá věta cit. paragrafu se na prohlášení dražby za bezúčinnou ve smyslu §§. 195. až 199. ex. ř. vůbec nevztahuje, a že dosah slov „als die Versteigerung für unwirksam erklärt wird" v nedostatku přímého předpisu pečlivým výkladem stanoviti bude.

Nová terminologie a nová úprava řízení dražebního vyžaduje toho, aby také textování §. 33. lit. d) knih. z. přiměřeně bylo po-

změněno, a aby se čtlo na příslušném místě „gerichtlich genehmigte oder festgestellte Vertheilungen des Meistbotes für zwangsweise versteigerte Liegenschaften oder Rechte, die Beschlüsse über die Ertheilung des Zuschlages".

„Einreichungszahl" v §. 29. kn. zák. značilo ve smyslu §. 2. odst. 1. nař. min. spr. z 12. ledna 1872 č. 5. ř. z. (instrukce k provedení vš. z. kn.) a v souhlasu s tehdy platícím cís. pat. z 3. května 1853, č. 81. ř. z. číslo podacího protokolu. Novým jednacím řádem (§. 77.) změněn byl §. 2. č. 1. cit. instrukce knihovní, a jest vedle něho „Einreichungszahl" totožno s „praesentatem", znamenajíc datum, kdy podání podatelny došlo neb protokol byl sepsán a číslo denníku.

Že novou úpravou evidence soudních podání není poskytnuta plná záruka, že tam, kde jde s jedné strany o podání podatelnou přijaté a s druhé strany o protokol k téže nemovitosti neb témuž knihovnímu právu se táhnoucí skutečně současně došlá resp. sepsaná podání ve všech případech také správně ve smyslu §. 29. kn. zák. jako taková poznačena budou, plyne ze srovnání §. 76. s §. 126. odst. 2. (Protokolle . . . . sind unverweilt nach Schluss des Protokolles ohne Vermittlung der Einlaufstelle dem Grundbuchsführer zur Eintragung in das Tagebuch zu übersenden) a s cit. §. 77. jedn. řádu (dle znění jím změněného cit. č. 1. §. 2. knih. instr. vztahuje se poznačení o současnosti pouze na „gleichzeitig in der Einlaufstelle eingelangte Eingaben). Že za takovéhoto stavu věci možno, aby podání dříve došlé (u protokolu: sepsané) do pozdějšího pořadí přišlo, mohla by již i praxe potvrditi.

Praktické případy.

Kniha judikátů č. 148.

Známky trvalého poměru služebního nejsou v §. 2. zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. a zákona ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. taxativně vypočteny. Je-li takovýto poměr služební, posuzovati dlužno od případu k případu dle zvláštních okolností, třeba mimo tento §. 2. spadajících.

Presidium nejvyššího soudu předložilo na žádost c. k. ministerstva práv ze dne 18. května 1900 č. 10.297./00. právní otázku od soudů

různě rozhodovanou, za jakých podmínek považovati sluší jistý poměr služební za trvalý ve smyslu zákonů ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. a ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z., podle §. 16. lit. f) císařského patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. plenissimárnímu senátu nejvyššího dvoru soudního k rozhodnutí, který se usnesl, aby v čele se nalézající právní věta zapsána byla do knihy judikátů.

Důvody. Jak vysvítá z případů, c. k. ministerstvem práv v dopisu jeho uvedených, nelze zajisté o tom pochybovati, že vzniklá právní otázka nebyla po tu dobu různými nižšími stolicemi, ba ani nejvyšším soudem v třetí a poslední stolici nikterak stejně rozhodována.

Příčina, že bylo soudům obírati se právní otázkou tou, byla především trojí, a to:

1. že návrhy na exekuci služného a jinakých platů osob, v soukromých službách trvale ustanovených, buď povoleny nebo zamítnuty a v obou případech proti tomu opravné prostředky podány byly;

2. že když takové exekuční návrhy povoleny byly, že dotčeným dlužníkem návrh na zastavení exekuce učiněn byl, ježto prý tu trvalé služby není, takovýto návrh pak zamítnut nebo povolen byl a na to opravnými prostředky proti tomu nastupováno bylo; konečně

3. že principál dotčeného soukromého zřízence doručeného mu usnesení exekučního dobrovolně neprovedl připomenuv, že řečený dlužník u něho trvale ustanoven není, a proto vymáhajícím věřitelem na dodržení exekučního usnesení pořadem práva na něho nastupováno bylo, anebo vymáhající věřitel podal žalobu na určení, že služební poměr jest trvalý.

Ačkoliv pak jest v §. 2. řečených zákonů výslovně vyříknuto, že soukromý poměr služební ve smyslu těchto zákonů platiti má za trvalý tehdy, když jest zákonem, smlouvou nebo zvykem určen nejméně na jeden rok, nebo když za neurčitého trvání ku zrušení jeho dodržena býti musí lhůta výpovědní, nejméně tři měsíce obnášející, došla judikatura, obzvláště exekučního soudu Vídeňského a v poslední době i judikatura nejvyššího soudu vzhledem k rozmanitým poměrům, v jednotlivých případech pozůstávajícím toho přesvědčení, že sice, jakmile se řečené podmínky §. 2. cit. zákonů vyskytnou, dotčený poměr služební na všechen způsob za trvalý považovati jest, že se však z toho nikterak dovozovati nedá, že služební poměr p o u z e za těchto podmínek pokládati se smí za trvalý ve smyslu §. 2. cit. zákonů, jinými slovy: že pro všechny účastníky spravedlivé rozřešení vyskytnuvší se otázky právní státi se může toliko od případu k případu s bedlivým zřetelem na

všechny pozůstávající okolnosti, že tedy nelze vypočtení v §. 2. cit. zákonů nikterak pokládati za taxativní, leč toliko za příkladné.

Tato myšlénka byla i v sezení poslanecké sněmovny ze dne 31. ledna 1873 při povšechném rokování o osnově zákona, která na to se stala zákonem ze dne 29. dubna 1873, jedním poslancem vyslovena, kterýž prohlásil, že známka, jíž učiněn byl pokus, vysvětliti pojem trvalého poměru služebního, jest dojista nanejvýše neurčitá, ježto se pojem ten řídí ještě dle mnoha jiných ustanovení, nežli toliko dle tříměsíční výpovědi, ana jest v četných odvětvích mnohem kratší lhůta výpovědní obvyklou, ač dotčení zřízenci soukromí mají tisíce zlatých služby ročně a platy ty podle ducha zákona tehdy v poradu vzatého zajisté žádným způsobem nemohou prosty býti exekuce jen proto, že nebyla umluvena tříměsíční lhůta výpovědní.

Správně oceňujíc okolnosti od případu k případu prohlásila judikatura, i když tu nebylo náležitostí §. 2. řečených zákonů, službu za stálou:

a) u spoluredaktora časopisu vzhledem ku skutečnému trvání služebního poměru a k výši jeho platu;

b) u advokátního kandidáta vzhledem k jeho postavení;

c) u účetního, zaměstnaného při větším průmyslovém podniku;

d) u zřízence, přijatého původně za strojmistra na jeden rok, jehož služební poměr po uplynutí tohoto roku trval dále, nejprvé se čtrnáctidenní, později se čtyřnedělní výpovědí, zvláště ježto strojník zaujímá vyšší postavení nežli obyčejný dělník, jeho příjem za jeden rok obnášel téměř 1200 zl. a on již po pět roků nepřetržitě v téže službě se nalézal;

e) u zřízence, zaměstnaného při protokolované firmě jako strazzista s ročním služným 840 zl. a s výpovědí nejprvé čtrnáctidenní, později šestinedělní.

Zkušenost učí tudíž, že se náležitosti §. 2. cit. zákonů v praktickém životě při poměrech soukromé služby dojista toliko zřídka vyskytují.

Nemůže však zajisté býti úmyslem zákonodárcovým, aby častokrát velice značné, prostřední služné státního úředníka daleko převyšující příjmy soukromého zřízence, který mnoho roků tráví nepřetržitě v jedné službě, naprosto osvobozeny byly od exekuce se strany věřitelů jeho jenom proto, že on jest přijat na neurčitou dobu, a že nebyla nejméně tříměsíční výpověď vymíněna.

Podle toho, co bylo předem uvedeno, má nejvyšší soud za to že dožádání, c. k. ministerstvem práv na konci jeho dopisu ze dne,

18. května 1900 č. 10.297./00. vytknutému, aby ve smyslu §. 16. lit. f) cís. patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. učiněno bylo plenissimární usnesení o tom, za jakých podmínek považovati sluší určitý poměr služební za trvalý ve smyslu citovaných zákonů, vyhověti nemůže, že však jest mu vzhledem k §. 16. lit. f) zmíněného patentu vysloviti právní větu tohoto znění: „Známky trvalého poměru služebního nejsou v §. 2. zákona ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z. a zákona ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. taxativně vypočteny. Je-li takovýto poměr služební, posuzovati dlužno od případu k případu dle zvláštních okolností, třeba mimo tento §. 2. spadajících."

Plenissimární rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 3. července 1900 č. 246. praes.

J. Št.

Podle zásad ústnosti a bezprostřednosti jest rekursní soud i v řízení o žalobách z rušené držby vázán na zjištění, prvním soudcem učiněná.

C. k. okresní soud v Hanšpachu nalezl konečným usnesením ze dne 19. března 1900 č. j. C. II. 57./00.—3., že žalovaný P. S. rušil žalující manžele E. a A. P. v držení kamenného mostu, vedoucího přes příkop na pozemky jejich v S., tím, že dne 28. února 1900 most ten pobořil, z krytby jeho jeden kámen odstranil, druhý vyzdvihl a do třetího díru vykopal, že dále drny, jimiž byla krytba mostu na straně louky žalujících obložena, odstranil a odnesl. Co do rušebního činu vypověděli totiž vyslechnutí dva svědci, že dne 28. února 1900 pozorovali žalovaného P. S. z nevelké vzdálenosti, že viděli, jak on při mostě kopal motykou, drny s mostu na svou sousední louku odnášel a pak z příkopu pod mostem naplavené roští vytahoval.

Na základě těchto výpovědí nabyl první soudce přesvědčení, že žalovaný P. S. spáchal rušební čin, jejž mu žaloba přičítá, že tedy on z krytby mostu jeden kámen odstranil, druhý vyzdvihl a do třetího díru vykopal, že pak drny, kterými krytba mostu byla obložena, odstranil a odnesl; i vzal také držbu mostu na straně žalujících za dokázanou, odsoudil žalovaného dle žalobní prosby.

C. k. krajský soud v České Lípě jako soud rekursní změnil usnesením ze dne 19. května 1900 č. j. R. I. 30./00.—1. usnesení prvního soudce a zamítl žalobu. I on sice měl poslední faktickou držbu žalobců za dokázanou, shledal však, že důkaz rušení dle §. 457. c. s. ř.

prokázán není. Neboť svědci nepotvrdili, že žalovaný most pobořil tak, jak žaloba udává, nebo že ho jinak poškodil; naopak vzhledem k výpovědi jednoho svědka, že před tím dnem, kdy viděl žalovaného u mostu byla velká voda, není nijak vyloučeno, že byl most poškozen touto živelní pohromou. Z výpovědi řečeného svědka, že viděl žalovaného drny od mostu na svou louku odnášeti, nejde nijak na jevo, že by byl žalovaný porušil podstatu mostu samu, pokud se týče, že by byl ony drny sám od mostu odtrhl, ježto soudní ohledání v té příčině nepodalo žádného vysvětlení, tak že možno také míti za to, že drn byl velkou vodou připlaven. Tím, že žalovaný, jak sám se přiznal, kusy drnu na obou stranách mostu vytáhl, aby mohla voda pod mostem prouditi a s jeho nad mostem položeného pozemku odtékati, dalo by se v nejlepším případě souditi na rušení žalobců v držení jejich louky, nikoli však v držení mostu.

C. k. nejvyšší soud změnil k dovolací stížnosti žalujících usnesení rekursního soudu a obnovil usnesení prvního soudce. Neboť zásady ústnosti a bezprostřednosti, jimiž jest soudní řízení v občanských rozepřích právních podle zákona ze dne 1. srpna 1895 č. 113 ř. z. ovládáno, platí i v řízení o žalobách z rušené držby. Zvláštní předpisy, které obsahují §§. 454. až 460. c. s. ř. pro toto řízení, nezměnily platnost oněch zásad v nijakém směru; výjimka z nich nebyla zvláště ani tím učiněna, že z rozhodnutí, které po skončeném líčení o žalobě z rušené držby vychází, má místo jediné opravný prostředek rekursu (§. 460. cit.) a že může rekursní soud podle ustanovení §. 526. odst. 1. c. s. ř. před rozhodnutím zavésti šetření, kterých se mu zdá býti potřebí. Vzhledem k zásadám ústnosti a bezprostřednosti řízení jest však vyšší stolice, před kterou provádění důkazů jest vyloučeno proto, ježto dle zákona nelze před ní projednávati, vázána na skutková zjištění onoho soudu, před nímž ústní líčení bylo provedeno. Najmě nelze srovnati se zásadou, která došla v §. 272. c. s. ř. výrazu, aby přesvědčení, kterého nabyl soudce první stolice pod dojmem veškerého před ním konaného jednání a dokazování o pravdivosti či nepravdivosti jistého skutkového udání té které strany, nahrazeno bylo opačným náhledem soudu rekursního, který podle §. 526. cit. rozhodnouti má o rekursu bez předcházejícího jednání ústního v zasedání neveřejném, tudíž obmezen jest jediné na přezkoumání spisů. Rekursní soud proto nebyl oprávněn měniti skutkové základy rozhodnutí, jak je byl soud první stolice zjistil, zvláště any základy ty nelze nikdy bez zákonného spolupůsobení stran soudem jednostranně změniti. On měl tedy také ve svém rozhodnutí o rekursu žalovaného setrvati na soudcovském pře-

svědčení, vysloveném v konečném usnesení v odpor vzatém, že žalovaný kopáním most, v jehož držení žalobcové dle svého tvrzení byli rušeni, způsobem jimi naznačeným pobořil. Trvá-li se pak na tomto základě, pak nezbývá vzhledem k dalšímu, naprosto správnému odůvodnění, podle kterého rekursní soud zamítl stížnost žalovaného na přesvědčení o tom, že onen most jest v držení žalobců, než obnoviti konečné usnesení první stolice. Dle těchto úvah bylo tedy také k žádosti dovolacího rekursu žalujících, v tom směru učiněné (kteráž stížnost arciť není potud dle zákona provedena, pokud se na dovolacím soudu domáhá, aby přezkoumal průvodní úvahy obou doleních stolic) usnesení rekursního soudu změněno a konečné usnesení soudu první stolice obnoveno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 30. května 1900 č. 7571.

V. M.

Příspěvek o příslušnosti soudův a úřadů správních.

Obecní výbor v Litovli povolil některým učitelům roku 1899 k jejich žádosti, podporované místní školní radou, příbytečné 100 zl. ročně, pokud na školách v Litovli působiti budou.

Obecní výbor nově zvolený zrušil r. 1900 toto usnesení a odepřel další splátky.

Učitel na škole měšťanské v Litovli N. S. podal u c. k. okresního soudu v Litovli na obec litovelskou žalobu o zaplacení čtvrtletní splátky 50 K.

Okresní soud odmítl žalobu dle §. 42. j. n. z toho důvodu, že soudy nejsou příslušny o žalobě té rozhodovati odvolávaje se na to, že příbytečné povoleno žadatelům jako veřejným učitelům a že tu jde tedy o poměr práva veřejného. Na doklad toho uvedl dvorské dekrety z 13. srpna 1784 č. 322. sb. z. s. a ze dne 13. června 1785 č. 444. sb. z. s., dle nichž o předmětech, jež obce veřejným učitelům poskytly, rozhodovati mají úřady politické.

C. k. krajský soud v Olomouci jako soud rekursní změnil ku stížnosti žalobcově toto usnesení, nařídil okresnímu soudu, aby o žalobě zavedl řízení zákonné nehledě k důvodu, pro který byla žaloba zamítnuta. Neboť platy služební veřejných učitelů upraveny jsou předpisy říšského a zemského školního zákona.

Dle těch předpisů náleží příbytečné pouze řídícímu školy, nikoli však učiteli na škole měšťanské.

Propůjčení příbytečného nestalo se podle předpisů práva veřejného, nýbrž k žádosti žalobcově a je poměr mezi ním a obcí soukromoprávní.

Dvorské dekrety prvním soudcem uvedené zrušeny byly §. 55. říšsk. školního zák.

Okresní soud zavedl zákonné řízení o žalobě. Při líčení rozšířil žalobce žalobní prosbu v ten smysl, aby rozhodnuto bylo, je-li či není-li právní poměr mezi stranami, nabízeje se, že přijme za předmět žaloby 1000 K. Rozšíření připuštěno a vydán rozsudek, dle něhož námitka žalované obce o nepřípustnosti pořadu právního sice zamítnuta, ale žaloba zároveň odkázána. Odůvodněn rozsudek tím, že nařízení krajského soudu o příslušnosti je pro soudce závazné. Má-li však poměr mezi stranami spornými zakládati se na předpisech práva veřejného, může zde jíti, poněvadž strany žádného jiného důvodu neuvedly, pouze o darování a to o darovací slib. Poněvadž pak ani usnesení obecního výboru, ani dekret městské rady, kterým jemu toto bylo sděleno, nebyly vyhotoveny ve formě notářského spisu, bylo žalobu zamítnouti.

Žalobce i žalovaná obec se odvolali.

Žalovaná obec připojila k odvolání i revisní rekurs proti rozhodnutí krajského soudu, na základě něhož řízení zahájeno a jež žalované nebylo dříve doručeno, dovozujíc nepřípustnost soudního pořadí.

C. k. nejvyšší soud změnil k této revisní stížnosti usnesení rekursního soudu; zrušil řízení zahájené i rozsudek vydaný jako zmatečné a obnovil úplně první usnesení soudu okresního, dle něhož žaloba pro nepřípustnost pořadu právního zamítnuta.

Důvody: Ani z vývodů žaloby ani z dekretu obecní rady města Litovle nelze poznati, zdali a který důvod práva soukromého žalobnímu nároku za základ jest položen; naopak vychází z nich na jevo, že žalobci v jeho veřejné vlastnosti jako učiteli (§. 48. zákona z 14. května 1869 č. 62. ř. z.) od žalované povoleno bylo příbytečné. Poněvadž však důchody učiteli příslušející předpisy práva veřejného jsou stanoveny a toliko podle těchto posuzovati sluší nárok žalobce na příbytečné, jemu povolené, nejsou již z důvodu tohoto soudové povoláni o žalobě rozhodovati.

Uvedené dvorní dekrety nebyly zrušeny pozdějšími zákony školními; naopak byly v platnosti zachovány, což vyplývá zejména z §. 55. školního zákona říšského, §. 25. zemsk. z. pro Moravu ze dne 12. ledna 1870 č. 3. z. z. a §. 25. zemsk. z. pro Moravu ze dne 24. ledna 1870

č. 18. z. z., dle kterýchž rozhodovati o způsobu a výši důchodů veřejných učitelů výhradně přísluší okresní školní radě.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 1. srpna 1900 č. 10.465.

Adj. J. Bříza.

Spory držitelů pozemků o náhradu za škody na budovách při sednutí se půdy následkem dolování povstalé nenáležejí před senát horní, nýbrž před řádný soud civilní.)*

Žalobou ze dne 15. října 1899 Cg. III. 1./99. domáhal se při horním senátě krajského soudu v Olomouci Josef W. na držiteli hor hr. L. náhrady za škody dolováním na domě jeho čís. 15. v K. způsobené. Odůvodnil ji tím, že budova jeho stojí na dolových polích žalovaného, že následkem zdělávání ložisek uhelných sednutí půdy nastalo, že zdi a klenutí trhliny dostaly, že stěny se naklonily, okna a dvéře posunuly a že i jiná v žalobě uvedená poškození následkem sednutí se a naklonění budovy povstala.

Žalovaný držitel hor namítal věcnou a místní nepříslušnost senátu horního a učinil návrh na zamítnutí žaloby.

O námitce nepříslušnosti nařízeno c. k. kraj. soudem v Olomouci u vykonávání pravomoci o záležitostech horních oddělené jednání a usnesením z 26. ledna 1900 č. j. Cg. III. 1./99.—6. vydáno rozhodnutí, dle něhož podané námitce žalovaným o nepříslušnosti tohoto soudu bylo vyhověno, žaloba odmítnuta a žalobce ku zaplacení soudních útrat pod exekucí povinným uznán, a to z následujících důvodů:

Žalobou domáhá se Josef W. na hraběti L. nároku na náhradu škody, kterou na své budově č. 15. v K. dolováním žalovaného utrpěl. Tomuto nároku odporuje žalovaný námitkou nepříslušnosti soudní v čas podanou, popíraje kompetenci soudu horního. O kompetenci této pojednává taxativním vypočítáváním sporů §. 53. jur. n. V případě tomto jde o posouzení poměru podnikatele hor k jeho sousedům pozemkovým. §. 53. odst. 7. jur. n. má na zřeteli případ, že jde o spory z poměru podnikatelů hor k držitelům jiných nemovitých statků, kteréžto poměry

---

*) Až dosud spory tyto rozhodovány byly senáty horními. Náhled tento sdílí i Ott ve svém „Řízení soud." na str. 106. a Pantůček v „Organisaci a příslušnosti soudů" str. 109. Souhlasně s rozhodnutím nejvyššího soudu rozhodl c. k. vrch. zem. soud v Praze: Jur. Blätter 1898, čís. 33. str. 390.; opačně c. k. vrch. zem. soud ve Štýrském Hradci. Jur. Blätter 1899, čís. 11. str. 126.

horními zákony jsou uspořádány, jako na př. poměry upravené v §§. 123. až 131. hor. z. V případě tomto nejde však o spor z poměru zákonem horním upraveného, nýbrž právní poměr tento, an horní zákon o tom výslovného ustanovení neobsahuje, musí se dle §. 2. hor. z. jediné dle II. části 30. hlavy všeob. obč. zákoníka posuzovati a to proto, že jde tu o otázku náhrady škody. Žalobce jest k žalovanému potud v poměru, pokud jest vlastníkem domu č. 15. v K., a dle tvrzení žalobního jest prý on dolováním žalovaného na svém právu vlastnickém poškozen.

Příslušnost dožádaného senátu horního odvozuje žalobce z §§. 84., 98., 106., 2., dále 170., 221., 222. hor. z. a §. 1323. vš. obč. zák., uváděje, že dotčené paragrafy zák. hor. upravují poměry mezi oběma spornými stranami. Náhled tento není však správný, poněvadž §§. 84. a 98. hor. zák. ustanovují, že vlastníkům měr denních náhrada škody přísluší; §§. 98. a 105. hor. z. mluví o povinnosti vlastníků pozemků a o přenechání vlastnictví jich k dolování; §. 106. hor. z. výminku z §. 84. hor. zákona obsahuje; §. 170. ad a) hor. z. držiteli hor udržování dolů ve stálém dělání nařizuje a §§. 221. a 222. hor. z. pouze o vrchním dohledu úřadů horních na dolování a řízení při tomto pojednávají. Z toho tedy následuje, že pouze ustanovení II. části 30. hlavy obč. z., z něhož žalobce §. 1323. obč. z. cituje, použity býti mají, a že tedy rozhodnutí tohoto případu právního má se vydati ne dle zák. horního, nýbrž dle zákona občanského. Pročež rozhodnouti o této záležitosti právní náleží soudu civilnímu, který může tam, kde základy ku řešení otázek technických pro spor nutnými se jeví, výslech znalců v oboru hornictví připustiti, při čemž poznamenati sluší, že ani sám žalobce netvrdí, že poškození na majetku jeho způsobeno bylo nedbalostí nebo jinak zaviněním žalovaného při dolování.

C. k. vrchní soud zemský v Brně usnesením z 23. února 1900 R. II. 32./00.—8. a 9. vyhověl rekursu podanému proti usnesení horního senátu c. k. kraj. soudu v Olomouci, jež v tom změnil, že námitku nepříslušnosti c. k. kraj. soudu v Olomouci, odd. III. jako senátu horního zamítl, žalovaného ku zaplacení útrat rekursních žalobci pod následky exekuce povinným uznal a zároveň kraj. soudu v Olomouci odd. III. nařídil, aby po nabytí právní moci tohoto rozhodnutí rekursního jednání o hlavní věci předsevzal a rozsudek vynesl, a to z těchto důvodů: §§. 98. a násl. zák. hor. upravují poměry mezi podnikatelem hor a vlastníkem pozemku dolováním ve vlastnictví jeho dotčeným, dále pak jednají o povinnosti ku náhradě škod dolováním způsobených. Spory, jež z poměru podnikatelů hor k držitelům jiných nemovitých statků zákonem horním upravených vzcházejí, odkazuje bez

dalšího rozdílu — §. 53. č. 7. jur. n. — před horní senát onoho sborového soudu I. instance, jenž příslušným jest k rozhodování o sporech v záležitostech horních. Přihlížejíc k tomu, co shora řečeno bylo, jest k rozhodování této záležitosti právní, kde snaží se žalobce jako vlastník pozemku čís. 15. v K. dosíci náhrady za škody, které jemu na obytných a hospodářských budovách dolováním žalovaného způsobeny byly, povolaným jediné horní senát dožádaného c. k. kraj. soudu v Olomouci. Žalobce stěžuje si právem na shora dotčené usnesení tohoto soudu, poněvadž jím námitce žalovaného, aby k rozhodnutí této právní rozepře, ano uspořádání poměrů k odůvodnění nároku žalobcova tímto uváděných v hor. zák. spatřováno býti nemůže, horní soud nepříslušným uznán byl, vyhověno bylo.

Bylo proto rekursu žalobcovu vyhověno, usnesení soudu první instance změněno a žalovaným učiněná námitka nepříslušnosti senátu horního zamítnuta. Pro příslušnost senátu horního svědčí i úvaha, že v tomto právním případě sluší především pátrati po tom, zdali sporné strany tehdy jednaly dle příslušných ustanovení zákona horního, když zahájeno bylo jednání k hájení práv stran při propůjčení oprávnění k dolování žalovanému na naznačených polích dolových.

C. k. nejvyšší soud dovolací stížnosti žalovaného vyhověl, usnesení c. k. vrch. zemského soudu změnil, rozhodnutí prvního soudu v platnosti ponechal a žalobce ku zaplacení útrat rekursních povinným uznal a to z následujících důvodů: Z ustanovení §. 53. jur. n. vysvítá, že jen spory, které týkají se dolování, náležejí ku kompetenci senátů horních takových krajských nebo zemských soudů, jež v minist. nař. z 1. června 1897 č. 128. ř. z. zřejmě jsou vyznačeny. Před tyto naznačené soudy náležejí spory buď bez ohledu na cenu sporného předmětu — jsou to spory v §. 53. odst. 2. sub 1.—10. jur. n. uvedené — anebo, což platí o všech ostatních sporech horních jen potud, pokud dle ceny sporného předmětu — do 500 zl. — anebo dle povahy své — (§. 49. odst. 1., 3.—6. jur. n.) nejsou přikázány soudům okresním. Spory dolování se týkající jsou však jen takové, o jichž předmětu v horním zákoně pojednáno jest, zejména tedy ty, jež vztahují se na hledání a dobývání nerostů v horním zákoně vyznačených, dále ony, jež vztahují se na oprávnění a povinnosti s dolováním obzvláště spojené, t. j. takové, jež ze zvláštních poměrů a povahy dolování vyplývají a horním zákonem jsou upraveny. Zdali tedy v tomto případě opírá žalobce kompetenci senátu horního o odstavec 1. §. 53. jur. n. nebo bod 7. odstavce II. téhož paragrafu, zůstává potud bez významu, pokud v obou případech musí se zkoumati, zdali sporný předmět zá-

kony horními upraven byl čili nic, že však tím spíše, ježto zákon horní pro dotčenou záležitost zvláštních ustanovení neuvádí, tuto ve smyslu §. 2. zák. hor. dle předpisů všeob. obč. zák. posuzovati sluší. V případě tomto požaduje se náhrada škody, která žalobci následkem dolování uhlí se strany žalovaného pod budovou žalobcovou na staveních a jinak jich znehodnocením vzejíti měla.

Horní zákon obsahuje, pokud jde o náhradu škod horních dolováním způsobených, pouze v §. 106. ustanovení, jež sice negativně zní, v němž ale vysloveno jest, že držitel hor zodpovědným není za poškození na takových budovách, vodovodech anebo jich zařízeních, které v mezích pole dolového teprve po jeho propůjčení bez vrchnostenského povolení stavebního zřízeny byly. Mohlo by se nanejvýše k ustanovení §. 170. odst. lit. a) hor. zák. přihlížeti, dle něhož k udržování výhradného kutiště nebo propůjčeného dolování žádá se při podnikání lomu světlého nebo dolování co možná největší bezpečnosti proti jakékoliv pohromě ať osob či majetku, kteráž zejména pomocí zvláštních bezpečnostních opatření v §. 171. hor. zák. specifikovaných poskytnouti se má. Zdali, za jakých podmínek a v jaké míře oprávněný k dolování vlastníku povrchu za škody dolováním na vlastnictví jeho způsobené ručiti má, o tom horní zákon ustanovení nemá. Právní poměr mezi oběma stranami existující v tomto ohledu není zákony horními upraven, netvoří také předmět práva horního, následkem čehož schází arciť z počátku naznačená podmínka, z níž by kompetence soudu horního dovozovati se mohla Nemůže tedy v odpor vzaté rozhodnutí soudu rekursního jako zákonně odůvodněné považováno býti, na čemž nemůže ani ta okolnost ničeho měniti, že pro rozhodování a posouzení sporné záležitosti dle občanského práva, přípravná otázka pro spor dle ustanovení hor. zák. řešena býti má, neboť ne právní povaha přípravné otázky v processu, nýbrž jediné a pouze právní povaha sporného předmětu má rozhodující význam pro otázku příslušnosti. Slušelo proto usnesení prvního soudu, zákonu odpovídající, dle něhož žaloba pro nepříslušnost soudu dožádaného odmítnuta byla, opět v platnosti ponechati.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. dubna 1900 č. 4673. **Ausk. Paroulek.**

Příspěvek k brannému zákonu.

Rozsudkem c. k. krajského soudu v Kutné Hoře ze dne 26. srpna 1899 č. j. Vr. VI. 244./99.—20. byl Josef Šmíd, 8. října 1874 v Zá-

vratci narozený, vinným uznán přečinem naznačeným v §. 45. zák. ze dne 11. dubna 1889 č. 41. ř. z. a za to dle téhož paragrafu odsouzen k trestu tuhého vězení na dobu šesti týdnův a k peněžité pokutě 100 zl., na jejíž místo po případě dvacetidenní vězení nastoupí, pak k náhradě nákladů trestního řízení. Použilť Josef Šmíd povolení ze dne 20. srpna 1892 cestovati po Rakousko-Uhersku a Německu ještě před svou odvodní povinností, r. 1895 mu nastávající, k vystěhování se do Ameriky (Chicaga), kdež asi po šestiletém pobytu nabyl občanského práva ve Spojených Státech. Znechutiv prý si trvalý pobyt tamní, vrátil se v srpnu 1899 domů, aby se zde, jak ujišťuje, na vždy usadil a odvodní své povinnosti dodatečně dostál. Byl však na popud c. k. čáslavského hejtmanství dne 14. srpna 1899 zatčen a po provedeném vyšetřování a přelíčení k trestu výše naznačenému odsouzen, jejž také, neodporovav sám rozsudku, nastoupil.

Zmateční stížnosti c. k. generální prokuraturou k zachování zákona podané po provedeném veřejném přelíčení vyhověl c. k. nejvyšší soud co soud zrušovací, uvedený rozsudek c. k. krajského soudu v Kutné Hoře vedle §§. 33. a 292. tr. ř. zrušil a u věci samé takto nalezl:

Josef Šmíd osvobozuje se dle §. 259. odst. 3. tr. ř. od obžaloby pro přečin §. 45. brann. zák. naň podané, jejž prý spáchal tím způsobem, že opustiv území Rakousko-Uherského mocnářství s úmyslem, aby vymknul se odvodní povinnosti, asi v r. 1892 do Ameriky se odstěhoval a po čas odvodu mimo hranice mocnářství meškal, a sprošťuje se podle §. 390. tr. ř. povinnosti nahraditi náklady trestního řízení.

Důvody: Trestní stihání Josefa Šmída bylo patrně vyloučeno článkem I. a II. státní smlouvy se Spojenými Státy americkými, která otištěna jest v č. 74. říš. zákonníku z r. 1871 s datem 20. září 1870, a výrok o vině proti zásadě §. 41. tr. z. vynesený jest dle §. 281. č. 9. lit. b) tr. ř. zmatečný. Požádal zajisté i pražský konsulát Spojených Států amerických přípisem ze dne 1. září 1899, přiloženým ku spisům pod čís. listu 38, po příkazu své vlády za okamžité propuštění Josefa Šmída na svobodu. Byl tudíž rozsudkem v odpor vzatým porušen jak zákon, tak i výše citovaná státní smlouva.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu kasačního ze dne 13. září 1899 č. 14104.

Ausk. **Novotný.**

Literární zprávy.

Živojin Perić, professor v Bělehradě. **De la nationalité suivant la législation serbe.** (37 stran.) Týž. **Un cas de naturalisation collective en dehors de toute cession de territoire.** (22 stran.)

V prvém spisu podán rozbor o nabývání státního občanství srbského narozením (dětí manželských, legitimovaných a nemanželských) pobytem, sňatkem a výslovným propůjčením. V tom směru nás zvláště zajímá rozhled po celkovém zákonodárství, zejmena též rakouském. Při nabytí státního občanství narozením poukazuje spisovatel právem na nesnadnost průkazu státního občanství předků dle ryzí soustavy jus sanguinis a na vhodnost kombinace jus sanguinis s jus soli dle zásady francouzského práva, že Francouzem jest, kdo se narodil ve Francii od občana tamtéž zrozeného.

Jako podivnou zvláštnost sluší vytknouti, že srbský spisovatel ve francouzském spisu pojednávaje o podmínkách propůjčení nového státního občanství ku zabránění bezdomovství, toto nazývá „le heimathlosat".

Druhý spis, jednaje především o naturalisaci individuelní — výslovným propůjčením státního občanství jednotlivci — a hromadné či kollektivní — postoupením státního území — rozebírá čl. 40. Berlínské smlouvy, pak konsulátní smlouvu srbsko-tureckou z r. 1896 a dokazuje, že tato poslednější smlouva poskytuje zvláštní případ kollektivní naturalisace bez postoupení území, prohlašujíc státními občany srbskými všechny bývalé občany turecké, kteří se před smlouvou Berlínskou v Srbsku usadili, a až do smlouvy konsulární v Srbsku zůstali. Při tom zmiňuje se spis též o právu optace, v novějším právu mezinárodním vesměs přijatém, jež však ve smlouvě srbsko-turecké vyhraženo nebylo.

Oba spisy, vyňaté z francouzských sborníků, psány jsou jasně a přesně a podávají mnohé zajímavé podněty a reflexe.

Dr. J. R.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

95. Dlužno přikázati pohledávku, jíž byla postoupena knihovní přednost, v pořadí tímto postupem nabytém, i když ustupující pohledávka byla zaplacena a z knih vymazána?

Otázku tuto právem lze nazvati spornou, čemuž nasvědčují různá rozhodnutí nejvyššího soudu, v nichž tato otázka jednak přisvědčivě, jednak záporně byla rozhodnuta. (Srov. na př. rozhod. z 29. května 1889 č. 5856, M. sb. 12.760; z 26. února 1889 č. 2119, M. sb. 12.603; z 30. září 1891 č. 11.364, M. sb. 13.936). Podobným způsobem posuzuje se otázka ta se stanoviska theoretického, a zejména v poslední době Neumann (Exek. O. str. 311. a násl.) vyslovuje se, že pohledávku, která knihovní přednosti nabyla, jest přikázati v pořadí pohledávky ustoupivší, třeba tato byla vymazána. Taktéž Líska Nucená dražba nemovitostí str. 172.

Náhled tento není správný.

Postoupení knihovní přednosti jest právní jednání uzavřené mezi věřiteli, po případě jinými oprávněnými, následkem něhož vstupuje věřitel zadnější nebo totéž pořadí mající se svou pohledávkou v pořadí knihovní na místo věřitele, který mu přednost postoupil, a tento ustupuje zase v pořadí věřitele, jemuž přednost postoupil. Ze zásady „nemo plus juris transferre potest, quam ipse habet“ (§. 442. obč. z.) plyne, že, je-li pohledávka věřitele, který přednosti nabyl, větší, než pohledávka věřitele, který přednost postoupil — nazveme k vůli stručnějšímu označení tohoto A. a onoho B. — že zůstává věřitel B. se zbytkem pohledávku A-ovu převyšujícím na svém původním místě, kdež, není-li nic jiného ustanoveno, předchází věřitele A. Je-li pohledávka věřitele B. menší než pohledávka věřitele A., zůstává sice věřitel A. se zbytkem, oč pohledávku věřitele B. převyšuje, na svém původním místě, ač kryt bude až po něm, a s další částkou své pohledávky ustupuje v pořadí věřitele B. (Srov. §. 218. odst. 2. ex. ř.).

Ku platnosti postupu knihovní přednosti není zapotřebí ani svolení hypotekarního dlužníka, nesmí však také postupem knih. přednosti býti se dotknuto práv a pořadí ostatních knihovních věřitelů (§. 30. knih. z.).

Jak vznik, tak i další trvání platnosti postupu knihovní přednosti podmíněno jest tím, že věřitelé A. a B. mají nějaké právo na nemovitosti, s nímž volně nakládati mohou, mizí pak právo z knih. přednosti, jakmile oprávnění jednoho neb druhého zaniklo. V tom ohledu jsou si oba věřitelé úplně na roveň postaveni, a knihovní poznamenání postoupené přednosti má význam ten, že postoupená přednost stává se účinnou i proti osobám třetím, na př. při postupu pohledávek těch.

Postoupení knihovní přednosti má hlavní význam při rozvrhu nejvyššího podání, jak ze zařadění §. 218. ex. ř. do části týkající se roz-

vrhu nejvyššího podání za nemovitosti docíleného plyne, ač nutno připustiti, že i v předchozím stadiu řízení dražebního v případě vymáhání pohledávek věřitelů A. a B. jest je posuzovati tak, jakoby již původně ono přednější neb zadnější pořadí měly, což vliv má zejména na stanovení dražebních výminek v příčině převzetí břemen (§. 150. ex. ř.) a pak pro posouzení, který věřitel může navrhnouti prozatímné stanovení stavu břemen (§. 164. ex. ř.). Srov. Neumann l. c. str. 311.

Při rozvrhu trhové ceny obdrží tedy v pořadí a na místě věřitele A. zaplacení věřitel B., ovšem jen do velkosti pohledávky věřitele A. Jest tedy při rozvrhu zřetel míti jak na kapitál, tak i na příslušenství pohledávky věřitele A., a vypočísti celkovou sumu, jakou by věřitel A. byl obdržel, kdyby přednost byl nepostoupil, a kterou nyní na místo něho obdrží věřitel B. Z toho plyne, že, je-li mezitím pohledávka věřitele A. vymazána, nemůže se na ni nic účtovati, nemůže tedy ani věřitel B. na místo věřitele A. něco obdrženi, poněvadž A. nemá na nic nárok, věřitelem býti přestal. Následkem toho musí věřitel B. nutně ustoupiti zase na své původní místo, kde dle knihovního pořadí bude teprve kryt.

Věřitel A. postupuje přednost věřiteli B. měl pohledávku, s níž mohl libovolně nakládati, avšak nemohl přece věřiteli B. poskytnouti více práva, než má sám (§. 442. obč. z.), nemohl mu tudíž poskytnouti i takové právo, aby, i když pohledávka jeho bude zapravena, byl zaplacen v jeho knihovním pořadí. Takového práva věřitel A. neměl. Výmazem své pohledávky pozbyl věřitel A. knihovního pořadí, tak že knihovní přednost, která dříve měla význam, stala se bezúčinnou proto, že tu není pohledávky, jejíž práva by věřitel B. mohl vykonati. Byla by tu přednost před ničím, a plyne z toho nutně, že s výmazem pohledávky věřitele A. musí se vymazati i poznámka postoupené knihovní přednosti.

K vysvětlení věci, že náhled tuto hájený jest správný, uvažme ještě tento příklad.

Postoupena jest knihovní přednost před výměnkem. Výměnkář zemře, jeho výměnek se vymaže, a při rozpočtu přece by se měly úroky z uhražovacího kapitálu, kterého tu vůbec není, přikazovati věřiteli, který přednosti nabyl?

Tu jest nesprávnost očividná, a přece jest právní povaha postoupené knihovní přednosti před pohledávkou jako před výměnkem táž!

Kdyby se tento nesprávný náhled zastávati měl, musilo by se nutně tvrditi, že i v tom případě, kde pohledávka věřitele B. byla za-

placena a z knih vymazána, byl by věřitel A. zaplacen až v pořadí věřitele B., a v jeho pořadí před ním by nikdo zaplacení neobdržel. To však sám Neumann l. cit. netvrdí, uváděje, že v tomto případě s výmazem pohledávky věřitele B. vymaže se i poznámka postoupené přednosti, a pohledávka věřitele A. nabývá zase svého původního pořadí. Rovněž správně uvádí postoupené knihovní přednosti před výměnkem, že právo z přednosti té trvá pouze do zániku výměnku.

K opáčnému výsledku v dané otázce dospívá Neumann ze slov §. 218. odst. 2. ex. ř. „Durch eine bücherlich eingetragene Vorrangseinräumung". Než knihovní poznamenání postoupené přednosti nerozeznává se od nepoznamenané přednosti knih. pohledávek ničím jiným, než že nabylo rázu věcného působíc i proti osobám třetím, kdežto právní povaha a účinky jsou tytéž, jak při poznamenané, tak i při nepoznamenané přednosti. Vždyť, dostaví-li se věřitelé A. a B. k roku rozvrhovému a prohlásí, že si postoupili přednost, a žádají v těchto jaksi nových pořadích zaplacení, pokud se týče přikázání svých pohledávek, neb je-li nějakou listinou ono právní jednání o postoupené přednosti mezi věřiteli prokázáno, jest k němu přihlížeti právě tak, jako kdyby knihovně bylo poznamenáno.

Rovněž žádný výhodný důsledek neplyne ze slova „Vorrangseinräumung"; neboť neposkytuje se pouze přednost věřiteli B., nýbrž, co tento nabývá, to věřiteli A. ubývá, oprávnění z přednosti jednoho je nutně závislo od práva druhého, jaké v přednějším pořadí měl, tak že, zaniklo-li knihovní právo tohoto (A.), mizí i jeho právo z knihovního pořadí, a nutně zaniká i právo z postoupené knihovní přednosti věřitele B.

Ostatně, kdybychom danou otázku opáčně zodpovídati chtěli, než tuto zastáváme, byli by tímto postupem věřitelé další mezi nimi v pořadí jsoucí zkráceni, což by se příčilo §. 30. knih. z., jak plyne z tohoto příkladu: Na nemovitosti jest zjištěno pro věřitele A. 1000 K, pro C. 500 K, pro D. 1500 K, pro E. 3000 K. a pro B. 1000 K. Věřitel B. má od věřitele A. postoupenou knihovní přednost, avšak před dražbou byla pohledávka věřitele A. vymazána. Za nemovitost stržilo se 5000 K. Kdyby se přikázalo věřiteli B. v pořadí vymazané pohledávky věřitele A. 1000 K, byl by věřitel E. o 1000 K zkrácen. Jeho se však postoupení přednosti nesmí dotknouti — §. 30. knih. z. — musí obdržeti tolik, jako kdyby přednost nebyla postoupena, a tu by obdržel, ana pohledávka věřitele A. nepozůstává, věřitel C. 500 K. D. 1500 K a E. celých 3000 K, kdežto věřitel B. by nutně ve svém knihovním pořadí původním vyšel na prázdno.

Jak lehko by se také takovýmto způsobem podvody prováděly na úkor dalších věřitelů! Věřitel A. na př. věda, že mu dlužník co nejdříve zaplatí jeho pohledávku, dohodne se s věřitelem B., jemuž postoupí knihovní přednost. Po poznamenání knihovní přednosti došel by věřitel A. zaplacení a nechal by si také svou pohledávku vymazati. Při rozvrhu by pak přece věřiteli B. mělo zůstati přední pořadí a obdržel by na úkor věřitele E. 1000 K! O tento obnos byl by rozhodně nesprávně obohacen. —

V praxi vyskytuje se také dosti často rozpor o tom, na základě jaké listiny lze zápis knihovní přednosti povoliti, zejména, má-li podpis stran býti legalisován. Knihovní řád v §. 30. se nezmiňuje o tom, jakým způsobem se zápis ten státi má, zda vkladem, záznamem či poznámkou a na jiném místě není v knihovním řádě o postoupení knih. přednosti zmínky. Praxe osvojila si formu poznámky, k níž stačí listiny, které mají pouze všeobecné náležitosti §. 26. a 27. knih. z., a nežádá tudíž, aby podpisy byly legalisovány. Ovšem postoupením knihovní přednosti děje se dosti závažná změna v právech knihovních věřitelů, zejména právo věřitele, který přednost postupuje, ustupujíc do pozadí stává se slabším, a dalo by se tudíž také dobře hájiti, že zápis knihovní přednosti má se státi vkladem a že podpis věřitele přednost postupujícího má býti ověřen (Srov. §§ 31. a 32. knih. z.).

Adj. Václav Frye.

Deník.

Jak dlužno kolkovati žádost za zrušení reální dražby (§. 205. ex. ř.). Dle tar. pol. 43. d. popl. z. podléhají žádosti za prohlášení veřejných dražeb a podání soudům civilním, v nichž se žádá za vydání ediktu aneb jichž řádné vyřízení nutně vyžaduje, by edikt byl vydán, kolku 2 K z prvního archu.

Nařízením pak min. fin. ze dne 9. listopadu 1867 č. 42.961 bylo prohlášeno, že žádosti za zastavení veřejných dražeb, edikty prohlášených, mají býti podrobeny vyššímu poplatku 1 zl. pouze tenkráte, když strana sama v podání žádá za ediktální prohlášení o tom, že dražba byla zastavena, poněvadž dle platných předpisů od soudů neučiní se podobná prohlášení z povinnosti úřední (Viz Talíř: Poplatky a kolky str. 269.).

Vzhledem k tomu, že §. 205. odst. II. ex. ř. ustanovuje: „když dražební stání bylo vyhlášeno, musí zrušení neb odložení mimo to týmž

způsobem veřejně býti vyhlášeno, jako položení stání dražebního", předepsalo x-ské finanční ředitelství ediktální kolek 2 K ze žádosti o zrušení reální dražby dle cit. tar. pol. 43. d. a předepsalo také příslušnou pokutu. Vzchází otázka, zdali předepsání toto jest správné a zdali dle nynějšího zákonodárství každá žádost o zrušení reální dražby anebo zdali jen v případech §. 205. odst. 2. ex. ř. anebo zdali toliko tehdy 2 K kolku z prvního archu podrobena jest, když, jak o tom cit. nař. ze dne 9. listopadu 1867 mluví, strana sama v podání za ediktální prohlášení zrušené dražby žádá.

Přes slovné znění §. 205. odst. 2. ex. ř. zdá se, že i nyní pouze v tomto posledním případě dlužno při žádosti za zrušení realní dražby kolek 2 K dodati a že tedy dle zákona samého stačí na žádost tu obyčejný kolek 1 K neb 24 h. Neboť třeba že odst. 2. §. 205. vládní předlohy, jenž sněmovnou poslaneckou v ničem změněn nebyl, ustanovoval: „wird das Verfahren erst nach Bekanntmachung des Versteigerungstermines eingestellt, so ist auch die Einstellung durch Edict und zwar in derselben Weise, wie die Anordnung des Versteigerungstermines zu verlautbaren" byl přece společnou konferencí §. 205. ex. ř. tak zredigován, jak nyní v zákoně jest obsažen a byla zejména z 2. odst. slova „durch Edict" vynechána. Že toto vynechání stalo se úmyslně, o tom nelze pochybovati a dlužno asi důvod vynechání slov těch, třeba o tom motivy společné konference se nevyslovují, hledati v tom, že případ zrušení neb zastavení čili odložení dražby nebyl za tak důležitý považován, aby jako při vypsání dražby dle §. 169. ex. ř. ohlášení její ediktem se stalo.

Tomu nasvědčují také úřední formuláře vydané c. k. ministerstvem práv. (Viz form. č. 189. a porov. s č. 202. a 203.)

Stačí tedy pouhé uveřejnění usnesení ve smyslu §. 64. a §. 171. posl. odst. ex. ř. a to i v případech §. 205. odst. 2. ex. ř. a tedy také obyčejný kolek z podání, tím spíše, ježto žadatel, zejména vymáhající věřitel, jenž o zrušení dražby žádá, často při podání žádosti ani neví, bylo-li dražební stání již vyhlášeno čili nic.

Na každý způsob jest poplatkový tento případ pochybný a v zájmu stran bylo by žádoucno, aby c. k. ministerstvo financí podřízeným úřadům, jak na př. o sporném kdysi kolku legalisačním se stalo, příslušnou direktivu vydalo. S.

Kolkování zpráv (ve formě protokolů) o neprovedené exekuci. V příčině této učinilo c. k. fin. ministerstvo výnosem ze dne 23. června 1900 č. 31.374. toto sdělení: „Zpráva výkonného or-

gánu o neprovedené exekuci netvoří ani tehdá předmět kolkového poplatku, byla-li vypracována ve formě protokolu. Zapíše-li se však do protokolu návrh, o němž soud má rozhodovati, na př. v příčině přisouzení útrat exekučních nebo návrh na zastavení exekuce, podléhá protokol takový z příčiny této určenému poplatku kolkovému. To platí zvláště i v příčině zpráv orgánů výkonných v této formě podaných, že exekuce pro nedostatek zabavitelných předmětů neměla výsledku."

K vyhledávání pozemků železničních. Za příčinou vyhledávání pozemků železničních odpisovaly některé knihovní soudy k žádosti podnikatelstva dráhy dotčené pozemky z jich posavadních vložek knihovních a otvíraly pro ně nové knihovní vložky, v nichž zapsáno právo vlastnické pro dotčené podnikatelstvo. Když pak později nastalo řízení v příčině převedení pozemků těchto do knihy železniční, domnívaly se soudy tyto, že, jsou-li pozemky tyto závad prosty, mohou upustiti od ediktálního řízení předepsaného zákonem ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. v příčině vyhledávání pozemků železničních, obmezujíce se na výmaz dotčených knihovních vložek a předložení spisů soudu vedoucímu knihu železniční. Zemský soud X. pozastavil toto jednání a nařídil provedení řízení dle zmíněného zákona. Ministerstvo spravedlnosti schválilo počínání zemského soudu výnosem ze dne 9. června 1900 č. 4541. Důvody pro to uvedeny jsou obšírně ve Věst. min. sprav. r. 1900 na str. 164.

Advokáti v roce 1899. Koncem roku 1899 bylo v král. Českém 1111 advokátů, 515 v sídle soudů sborových (315 v sídle komory advokátní), 596 na místech jiných. Vůči roku 1898 bylo advokátů o 37 více a to 18 v sídle soudů sborových (16 v sídle komory advokátní), 19 v místech jiných; 54 bylo jich znovu zapsáno, 1 přestoupil z obvodu jiné komory advokátní; 15 jich zemřelo, 3 vzdali se praxe; případů přesídlení v obvodu komory bylo 16. — Na Moravě byli v téže době 362 advokáti, 156 v sídle soudů sborových (96 v sídle komory advokátní), 206 na místech jiných; o 5 bylo jich více, nežli v roce 1898, z nichž všichni usadili se mimo sídlo sborových soudů; 18 bylo jich znova zapsáno, 1 přesídlil se z obvodu jiné komory, 10 jich zemřelo, 4 se vzdali praxe. Případů přesídlení v obvodu komory bylo 5. — Ve Slezsku bylo 79 advokátů, 30 v sídle soudů sborových (15 v sídle komory advokátní), 49 v místech jiných. Počet zvýšil se o 1 vzhledem k r. 1898, ten usadil se v sídle soudu sborového (v Opavě). Nově zaneseni byli 3, 3 zemřeli, 1 přestěhoval se z obvodu jiné komory advokátní. — V Cislajtanii bylo v tutéž dobu 4210 advokátů (ve Vídni 4080), o 115 více nežli v roce 1898.

Habilitace. Ministr kultu a vyučování potvrdil usnesení professorského sboru fakulty právnické c. k. české university Karlo-Ferdinandovy o připuštění JUDra Josefa Prušáka za soukromého docenta pro rakouské právo a řízení trestní.

„Pravničko družtvo" v Záhřebu vydalo letos na oslavu svého pět a dvacetiletého trvání dva objemné spisy, totiž: „stvarné kazalo" (věcný rejstřík) svého časopisu „Mjesečnik" za dobu 25 let redakcí Dra St. Posiloviće, pak „spomen knjigu" (pamětní knihu) redakcí Dra Jos. Šiloviće.

Věcný rejstřík (272 str.) vykazuje bohatý, do všech oborů práva zasahující, obsah Mjesečnika v soustavném přehledu v následujícím pořadu: I. Právo vůbec; II. právo občanské, a sice hmotné — všeobecné občanské, pak směnečné a obchodní právo, hmotné právo konkursní, zákon odpůrčí, právo horní a urbarní — pak právo processní všeobecné a ve všech řízeních zvláštních; III. právo trestní občanské a vojenské, tiskové, řízení a trestnictví; IV. právo státní a mezinárodní; V. právo správní vůbec a o zádruhách zvláště; VI. až XVII. národní hospodářství, statistiku, právo finanční, dějiny práva, římské a kanonické právo, university, zákonodárství v Uhrách, v Rakousku, v Bosně a Hercegovině, v cizozemsku a konečně rozmanitosti.

Kniha pamětní podává jako úvod slavnostní proslovy předsedy družstva dra Fr. šl. Burgstallera Remetského a dra. Fr. J. Spevce, pak zprávu o právnickém družstvu v Záhřebu za dobu 25 let (výbory, stanovy, členstvo a došlá blahopřání, str. I. až CXLV.), načež následují (str. 1.—178.) velice zajímavé a poučné rozpravy, vlastně studia: Dra Fr. Spevce o vůli a projevu vůle v německém a v „našem" občanském právu, dále A. Sheka o poměrech právnických úředníků v Bosně a Hercegovině, dra St. Posiloviće o požadavcích sociálně-politických v příčině státních financí, dra N. Ogoreliće o trestně-processuálním právním poměru a jeho předpokladu, dra E. Hovriće o manželství a jeho podstatě, dra J. Šiloviće o zanedbané a zločinné mládeži, pak dra Nap. šl. Špun-Strižiće o bona fide v životě právním.

Každá z těchto rozprav, spočívající na plném ovládání látky a literatury, zasluhuje bedlivého studia a podává jasný přehled o věci.

Nelze si věru představiti důstojnější oslavy jubilea, nežli se těmito spisy stalo.

Dr. J. R.

O promlčení a vydržení šlechtictví v Čechách.

Úryvek z rodopisu, napsal Dr. **Č. Pinsker**, advokát ve Voticích.

Každý, kdo přečte nápis tohoto pojednání, řekne, že instituce řečené jsou soukromoprávní a nelze je tedy rozšiřovati na poměry osobní, vyplývající z práva veřejného.

Toť ovšem jest pravdivé, avšak nesmíme zapomínati, že nemůžeme ony poměry právní, které povstaly před zavedením zákona občanského, měřiti měřítkem jeho, poněvadž bychom se dopustili anachronismu a mimo to prohřešili se proti jedné z hlavních zásad právních vůbec, že zákony nepůsobí do minulosti. Proto doufám, že oprávněnost mé úvahy popírána nebude, nebo průběh její ukáže, že v Čechách udály se převraty, které s hlediště promlčení posuzovány, velikou s ním jeví podobnost. Jest tudiž nutno v čas o otázce té pojednati, aby nás náhlé vystoupení pozdější nenašlo nepřipravené.

Kdyby se totiž pro otázku promlčení nalezly platné důvody, pak by nepochybně veškeré žádosti rehabilitační jim podlehly, neboť neužívání šlechtictví v mnohých případech trvá již na tři sta let, v příznivějších však nejméně sto roků. Jsou ovšem také případy, že šlechtictví zachovalo se až na osoby žijící a že přece podstoupiti musí boje o právo své, avšak případy ty jsou přece poměrně řídké.[1])

Kdyby tudiž bylo možno na žádosti také použíti theorii občanského zákona o promlčení a jeho lhůty promlčecí nejvýše 45leté, pak by každá žádost předem byla ztracena, neboť není případu, aby odložení šlechtictví netrvalo déle třiceti roků.

---

[1]) Rozhodnutí c. k. správního soudu ze dne 5. června 1897 ve sb. Budwinski sv. XXI., čst. I. č. 10.800.

Positivního ustanovení, jakou dobu může trvati přerušení, aby nenastalo ztracení, nemáme a tím zůstává naše zákonodárství daleko za zákony jiných zemí, na př. pruskými, jimiž podobné uvažování naprosto jest vyloučeno.[2])

V Čechách udály se sice v starších dobách poměry právní mezi šlechtou, které by posuzovány býti mohly co ztracení šlechtictví promlčením, avšak přihlížíme-li blíže k případům těm, shledáme, že zde o promlčení nemůže býti řeči.

Hrabišici náleželi k prvním panským rodům českým. V třináctém století byla haluz jejich, páni z Oseka a z Risenburka, nejmohutnější mezi šlechtou českou, v XV. století dle Palackého[3]) vešli již ve přísloví co příklad staropanské chudoby, později pak ztratili se ve stavu rytířském nepoznaní.[4])

---

[2]) Abych ukázal, jak se vymyká názor o promlčení šlechtictví právním pojmům států sousedních, uvedu zde ustanovení pruského Landrechtu, která určitostí značné se liší od ustanovení práva rakouského. — II. díl. 9. titul. §. 95.: Wenn eine adliche Familie sich in zwei Geschlechtsfolgen ihres Adels nicht bedient hat, so muss derjenige, welcher davon wieder Gebrauch machen will, sich bei dem Landes-Justizcollegio der Provinz melden, und seine Befugnis dazu nachweisen. — Dodatek. §. 120.: Den Landescollegiis steht nicht die Befugnis zu, die in dem angezeigten Falle wegen des Adels geführte Nachweisung für hinreichend zu erklären, und auf deren Grund die nachsuchende Familie zu autorisiren, dass sie sich des Adels wiederum bedienen könne; vielmehr bleibt dies der näheren Beurtheilung des Lehensdepartements vorbehalten. — §. 96.: Wer entweder selbst oder wessen Vorfahren den Adel verloren haben, der kann die Erneuerung desselben bei dem Landesherrn nachsuchen. — §. 18.: Wer entweder selbst, oder wessen Vorfahren im Jahre 1740 im wirklichen Besitze des Adels sich befunden, und desselben nach der Zeit nicht verlustig gemacht haben, der soll in seinen adlichen Rechten durch den Fiskus nicht beunruhigt werden. — §. 19.: Wer entweder selbst, oder wessen Vorfahren vier und viersig Jahre hindurch sich adlicher Prädikate und Vorrechte ruhig bedient, und also ein ausdrückliches oder stiellschweigendes Anerkenntnis des Staats für sich haben, für den streitet die rechtliche Vermuthung, dass ihm der Geschlechtsadel wirklich zukomme. Z toho vidno, že nutno žádati o obnovení, nevedeno-li šlechtictví po dvě pokolení, avšak rovněž zřejmo, že jemu, dokáže-li svůj původ od skutečného šlechtice, uznání oprávnění odepřeno býti nemůže pro nastalé promlčení. Nyní jest k vydání uznání takého oprávněn v první instanci Berlínský Heroldsamt a v cestě stížnosti ministr vnitra.

[3]) Palacký dějiny: Díl I., str. 485, díl II. str. 187.

[4]) Titulář stavů z r. 1534, list G 2. V pozdějších titulářích jich již nenalezáme a i onen Boreš Osek z Risenberka z r. 1534 žádného statku či zboží svobodného více nedržel.

Černínové z Chudenic pocházejí nepochybně, ač toho úplně bezpečně dokázati nelze, z Drslaviců, tedy rodu panského. Dle Palackého (II. str. 186.) upadly dvě linie Drslaviců, totiž z Chudenic a z Dolan, do stavu rytířského. Tituláře XVI. století uvádějí je vesměs v stavu rytířském, ostatní větve rodu však v stavu panském. [5])

Jindřich Lefl z Lažan, známý příznivec Husův, náležel k panskému stavu v Čechách, jeho potomci však čítáni vesměs ku stavu rytířskému. [6])

Podobný pohyb zpáteční pozorovati lze i při stavu rytířském. Zde ovšem postup byl jiný. Vladykové zhostivše se svých statků deskových, usadili se v městech a na statcích svobodnických neb vstupovali do služeb cizích, zachovávajíce si tak stav svůj rytířský, až konečně rozrozením a schudnutím vlivu svého vůkolí podlehli, měšťany ba i poddanými jiných vyšších stavů se stali.

Ve všech těchto případech nelze mluviti o promlčení, neboť patrně jediným důvodem klesání rodů bylo jich schudnutí a nemožnost nesení břemen, jež jim stav a jeho povinnosti ukládaly. Stav panský a rytířský ukládal svým příslušníkům břemena, jež nésti musel každý, neb uchýliti se do zákoutí a zmizeti úplně z dějiště světového, neboť jich společnost netrpěla v kruhu svém, když břemen stavu nésti nemohli.

Proto schudlí pánové uchýlili se do stavu rytířského, schudlí vladykové do měst, vědouce, že jimi v tomto novém stavu a bydlišti pohrdáno nebude, a že přece jakéhos významu podrží.

Bylo to dobrovolné, poměry vynucené, zřeknutí se stavu, k němuž schudlý čítati se více nemohl, že by však nějaké promlčení práv bylo nastalo, o tom vzhledem k patriarchalním poměrům, z nichž šlechta česká pošla, vůbec řeči býti nemůže.

O úpadku pánů do stavu vladyckého nemáme dokladů, an vše se v době starší událo, o uchýlení se vladyk do měst máme však četné doklady, nasvědčující tomu, že jediným důvodem této změny

---

[5]) Titulář stavů 1534: Drslav na Březině, Diviš na Lštíni, Hynek na Libomyšli, Vilém na Tašnovicích, Zděslav a Zdrslav na Chudenicích vesměs v stavu rytířském. Upozorňuji, že Černínové z Černína byla rodina jiná, mající v štítu podkovu a co klenot paví ohon. Z Dolanských nacházím pouze v tituláři z r. 1534 Jana z Dolan na Chcebuzi. V pozdějších titulářích není žádného více.

[6]) Titulář stavů 1534: Bechyně z Lažan Fridrich, Jiřík na Bernarticích, Jan na Pičíně, Mikuláš, Václav.

byla chudoba;[7]) jakmile však schudlý šlechtic jakýmkoli způsobem ku jmění přišel a opět zboží svobodného nabyl, vstoupil bez všech okolků do stavu vladyckého, aniž by k tomu další legitimace potřeboval.[8])

Z toho zřejmo, že při otázce promlčení šlechtictví k úpadkům nastalým v různých rodech českých přihlížeti nelze, poněvadž příčinou úpadků jich byla chudoba, z níž vyprostivší se rodové stará místa svá zaujali.[9])

I přihlížení ku zákoníku občanskému má své obtíže. Nejprvé byl občanský zákoník vydán dle uvozovacího patentu k tomu cíli, aby zjednal občanům plné upokojení o zabezpečeném požívání jich práv soukromých a aby nebylo pochybnosti, jakého dosahu ustanovení občanského zákona mají, stanoveno v osmém odstavci téhož patentu, že nařízení politická, kamerální a finanční, jimiž práva soukromá jsou obmezena neb blíže určena, zůstávají na dále v platnosti, a §. 1. téhož zákona omezuje výslovně dosah občanského práva na soukromá práva a povinnosti občanů.

---

[7]) Peclinovští z Peclinovce náleželi ku stavu rytířskému, byvše přijati do stavu a sice Václav 1544, Jan ml. 1589. V titulářích nacházíme r. 1534: Ondřeje; r. 1556: dva Václavy; r. 1567: Václava na Německém Záhoří; r. 1589: Jakuba. V knize svobodnické 39 J 10 nacházíme dne 28. května 1788 tuto doslovnou zprávu svobodnického staršího Jana Křemena, která jest světlým případem, jak úpadek šlechty se děl: „Slavný úřade fiskalní! Nížepsaný zanáším slavnému úřadu podle mně odeslaného dekretu pod. čís. 283 stranu Josefa Peclinovského z Křtěnovic a jeho živnosti; z té příčiny nebyla nikdy knihami fiskalními stvrzena, poněvadž jsou ji od starodávna jeden rod po druhém užívali. Kdežto na ní byly od starodávna familie od stavů a podle jeho praděda Jan ji držel, po něm děd Josef, otec Jan, syn Josef, poněvadž jsou se sami řídili. Z té příčiny se k slavnému úřadu utíkají, poněvadž v stavu nejsou ten predikat držet, tak se pod slavný úřad podávají.“ Tento jediný příklad mluví za sto jiných. Nouze naučila Dalibora housti.

[8]) Jan Kekule ze Stradonic, byv purkrabím pána ze Švamberka na Zvíkově, nabyl šosovní dvorec v Miroticích. Po smrti jeho postoupil zletilý syn Bartoloměj vlastním a jménem bratra Viléma let nemajícího dvorec ten macoše své Johance Želízkové z Turového a uchýlil se patrně do cizích služeb. O něm nemáme zpráv, za to byl jeho bratr Vilém později úředníkem v Ouňovicích, pak držel šosovní dvorec ve Všerubech u Touškova, později však bez veškerých obtíží deskový statek Kunějovice. Jeho a Amabilie Vlasaté z Domaslavy synové, Vilém Diviš a Purkhart, podědili své strýce Albrechta na Soběchlebích a Kýžberku, pak Václava na Pravoníně a Stradonicích a ač Albrechtova pozůstalost skonfiskována, přece zůstalo jim ještě značné jmění, jehož se Purkhart vlastním a jménem nezletilého, v cizině meškajícího bratra Viléma Diviše ujal a je bez námitky jakékoli spravoval až Vilém Diviš,

Že by šlechtictví právem soukromým bylo, dosud nikdo netvrdil, šlechtictví není res in comercio a nelze o něm soukromými smlouvami disponovati.[10])

Že šlechtictví jest právem politickým, zřejmo z celého postavení šlechty ve státu a prořidlých výsad, šlechticům z bohatého zdroje postavení jich v starém zřízení státním pozůstalých. V stavovském státu tvořili šlechtici hlavní část obyvatelstva země, zaujímajíce veškeré úřady a důstojenství zemské, zasedajíce na soudech v lavici panské a rytířské a rozhodujíce na sněmu počtem a vlivem svým.

Tomu není na úkor, že občanským zákonem stanoveny účinky šlechtictví v manželství a rodině, jest to právě vliv práva veřejného na právo soukromé a rodinné, o němž mluví odst. 8. uvozovacího patentu k zákonu občanskému.

Že ustanovení zákona o promlčení vztahují se pouze k věcem in comercio,[11]) zřejmo z ustanovení §§. 1456. a 1457. obč. zák., mimo to ale z právní podstaty promlčení a úplné odvislosti jeho na důležitější instituci právní, totiž vydržení.

Promlčení jest pouze účinkem vydržení na osobu třetí buď dřívějšího majitele neb oprávněného, jehož práva jen proto se ruší,

---

súčastniv se vpádu Saského r. 1631, nastalou na to konfiskací podílu svého potomstvo bratrovo v nemalý přivedl úpadek. Avšak právo k držení zboží deskového rodu v Čechách nikdy neupíráno.

[9]) Svrch řečenému Vilému Diviši Kekuli ze Stradonic chtěl sice Arnošt Lungvic z Lungvic na Konobijech upírati stav rytířský vůbec, neboť dne 5. září 1614 v Soběchlebích prohlásil se k Albrechtu Kekuli v příbytku jeho v Soběchlebích u přítomnosti jeho i jiných dobrých, poctivých lidí v jazyku německém takto: Wie, dass du zuvor von ihm nichts gewusst hast, dass er dein Vetter wäre, und jetzo bekennst dich zu ihm, er ist aus einem Stein gesprungen, ist ein Hurenkind. Tu však jej neprodleně jak otec Vilém tak i matka Amabilie z Domaslavy pohnali před soud zemský a Arnošt Lungvic, jemuž patrně šlo více o hrubý žert než upírání stavu rytířského, couvl, tak že vůbec k líčení nedošlo. (Desky zemské modré 52 J 30.)

[10]) Přijímání za stryce, jež v Čechách bylo v obyčeji, zakázáno patentem ze dne 10. března 1629 a dle nynějšího práva nelze rovně adoptováním šlechtictví přenésti na dítě zvolené, nýbrž jest k tomu nutné povolení císařské, jež uděliti lze jen tenkráte, mají-li rodiče neb zvolený syn také zásluhy, které by odůvodňovaly udělení šlechtictví nového. Dekret dvorské kanceláře ze dne 14. prosince 1825 č. 37.252.

[11]) Může sice právo soukromé vztahovati se k statku veřejnému, n. př. právo užívání stromořadí, podél veřejných cest na krajnici silničním vysázených, neb právo svádění vody s pozemku vlastního do kanálů silničních atd., vždy ale jest předmětem promlčení neb vydržení pouze toto právo, nikdy však statek veřejný sám.

že jiná osoba je, neb aspoň úplnou jich svobodu nabývá vydržením. Proto zákon stanoví také náležitosti pouze vydržení, při promlčení však pouze dobu, již opomenutí žaloby trvati musí.[12])

Právě tato zvláštnost při domnělém promlčení šlechtictví schází. Nelze tu mluviti, že by stát promlčením podobným rovněž získal, sprostuje-li se jednoho rodu šlechtického. To jest právně zcela bezvýznamné, neboť právo panovníkovo, dle vlastního uznání rozmnožovati počet šlechty, není nijak závislé na počtu žijící šlechty, a poněvadž ve všech majestátech se vymírání staré šlechty lituje a trvání její za lesk a okrasu trůnu pokládá, nelze hasnutí starých rodů nijak míti za výhodu, spíše za ztrátu státu.[13])

Užívání šlechtictví má pokud se týče práva šlechticova k predikátu a znaku podobu služebnostem, neboť musí stát trpěti výkon práv vyplývajících ze stavu šlechtického; to však jest pouze jedna stránka práv šlechticových, neboť má týž také nárok, aby i jiné osoby, zejména státní úřadové, uznávali výsady šlechticovy a jej ve stycích úředních dle toho titulovali. Tato druhá stránka má cos společného s břemeny věcnými, nejde tu však o dávky nýbrž o pouhé titulování.

Z toho právě, že titulování vychází od různých úřadů a zajisté i osob soukromých, vyplývá nejlépe veřejná povaha šlechtictví, jakož i nemístnost obdobného používání soukromoprávních ustanovení k rozřešení otázek práva veřejného.

K tomu druží se otázka další, jak dlouhá má býti doba promlčecí. I kdybychom se rozhodli pro dobu třiceti, po případě čtyřiceti pěti letou, dospěli bychom přece k takým nepřístojnostem, že již z tohoto ohledu celou theorii promlčecí musíme zamítnouti, nehledíc k tomu, že by podobné zásady oproti liberálním ustanovení států sousedních byly očividným zpátečnictvím.[14])

---

[12]) Při pohledávkách, služebnostech a věcných břemenech, mohlo by se zdáti, že tu nenastává současně s promlčením práv vydržení, avšak odchýlka ta jest jen zdánlivá, neboť ve všech případech těch nastává na straně sprostěného sproštění povinnosti, tedy usucapio libertatis.

[13]) Dnes ovšem pozbyla otázka tato dřívějšího významu, když přešlo řízení celého státu s malou výminkou do rukou občanských, v dřívějším státu předbřeznovém byla věc jiná, celé řízení státu spočívalo na stavech vyšších.

[14]) Mysleme si případ, že by některý šlechtic na sklonku platnosti průvodního listu svého odebral se na cesty a po celou dobu promlčecí setrval na cestách v státu, jenž instituce šlechtictví nezná. Když by se po čtyřiceti pěti

Úplná nemožnost promlčení objeví se nám neprodleně jakmile rozvineme obraz vývinu promlčení dle práva českého.

Nejstarší ustanovení o promlčení nacházíme v pohořelých deskách r. 1410 v případu zvláštním.[15])

Maruška z Pnětluk převzala Pnětluky a jiné zboží pod zárukou správců, že statky prosty jsou dluhů. Tu požadovala na ní Kateřina z Přítočína svou pohledávku deskami zjištěnou, načež král k prosbě Maruščině, jsa špatně zpraven (nesprávnou smlouvou její), stavil Kateřině právo. Stavení to trvalo as zákonitou dobu promlčecí (tří let a 18 neděl), načež Kateřina před soudem zemským právo své provedla, jež jí přes nastalé promlčení bylo přiznáno, poněvadž král jí právo proti řádu stavil. Zároveň však rozhodnuto, že i Marušce z Pnětluk stavení to nemá býti na újmu, poněvadž právo stanoveno jest králem. Vyloučeno tudiž promlčení práva nejen staveného, nýbrž i nároku dlužnice ze správy proti rukojmím. Ustanovení to přešlo do zemského zřízení z r. 1500.[16]).

Další rozhodnutí o promlčení událo se r. 1456. za krále Ladislava:[17])

Kdokoli drží dědictví neb zboží za krále Václava, nyní i potom za tři léta a osmnácte nedělí bez nároků (totiž odporu osob třetích), že toho požíti má, neb jest to i prvé za právo bylo.

Rok na to, t. j. 2. října 1457, uznal král Ladislav byv o to prošen pány a zemany,[18]) že i proti odúmrtím, které byly vy-

---

letech navrátil domů, shledal by, že svůj stav a titul promlčel. Byla by v tom jen jiskra spravedlnosti? Tu nelze použíti zásady, agere non valenti non currit praescriptio, poněvadž mohl cestovatel návratem neb přesídlením do státu jiného, libovolně promlčení přerušiti.

[15]) Emler: Pozůstatky desk zemských II. str. 67. Tertius Wenceslai No. 15.

[16]) 221. Když by komu právo zastaveno bylo, že tím zastavením léta projíti ke škodě býti nemají.

[17]) Emler: Pozůstatky desk zemských II. 275. Wenceslai Andreae O 5. Bohužel nemáme podrobné znění tohoto nálezu, nýbrž pouze zkrácený nález zemského zřízení z r. 1500. 219. 3. odst.

[18]) Tamže II. str. 275. I zde máme pouze výňatek zemského zřízení z r. 1500, 220., jež však co do textu liší se od citovaného místa v deskách pohořelých. Zřízení stanoví, že král dává všem odúmrtem moc, které jsou vyprošeny na doby promlčecí; kdežto v pohořelých deskách zní ono místo, že král dává všem odúmrtem moc, které nejsou vyprošeny. Taktéž Palacký Archiv Český III., str. 321. Mám za to, že tato nepatrná odchýlka smyslu nemění, neboť král uznal, že i při odúmrtech i vyprosách naříkání v době promlčecí jest možné a že před uplynutím promlčení výpros dávati nemíní

prošeny, před uplynutím doby promlčecí 3 roků a 18 neděl, právní nároky činiti lze, a že obdarovaní teprvé po uplynutí doby promlčecí bez naříkání oněch dědin požíti mají. Aby pak vážnost krále těmito prohranými rozepřemi netrpěla, stanovil Ladislav, že již takových zboží a dědin (totiž dokud lhůta promlčecí bez naříkání neuplynula), již za odúmrt dávati nechce ani míní. I strany statků sirotčích doba promlčecí uznána, početí promlčení však odročeno na dobu, kdy sirotek přijde k letům spravedlivým.[19])

Rovněž vdova, mající věno za mužem, musela na statky mužovy v lhůtě promlčecí právem vdovským sáhnouti, jinak by právo její promlčelo. Jest-li věno své komu jinému zapsala, i on po smrti mužově promlčecí dobu nesměl zmeškati, jinak promlčel právo vlastní právě jak vdova.[20])

I právo společníků se ve lhůtě uvedené promlčelo. Pak-li jeden ze společníků zapsal statky neb stížil je věnem a společníci ostatní tomu neodporovali ve lhůtě zákonité, promlčely se tím spolky jedni proti druhým a každému ze společníků zbylo to co právě držel co vlastní dědictví.[21])

Jedinou výminku připouští zákon proti nálezům, jímž odpírati nesmí žádný, avšak před zavedením posledního panování splacením sumy se škodami a náklady práva vedení se ssouti může.[22])

---

[19]) Z. Z. 1500: 222. v Emlerových Pozůstatcích týž nález se nenachází, ač se dovolává starého nálezu Wenceslai Andreae O5 z r. 1457. Za to opětuje odst. 528 Z. Z. v stati o odpořích týž nález, dovolávaje se téhož starého nálezu.

[20]) Z. Z. 1500: 507, neb Emlerovy Pozůstatky I. 226, č. 265.

[21]) Z. Z. 1500: 224, neb Emlerovy Pozůstatky I. 208 a 209 č. 212. Případ byl následující: Zbyněk z Žebec a z Ohražénina vinil Přibíka z Kádova, že by jemu sirotka držel, ku kterémuž on lepší právo má jako strýc nedílný a společník. Na to nalezli soudcové zemští za právo: Poněvadž Přibík z Kádova okázal trhy a věna, jimž žádný ze společníků neodepíral, ani také kdo k tomu povolení svého dávati a on Zbyněk proti tomu nic dostatečného neokázal a neprovedl, a proto z jeho průvodův dali jsou Přibíkovi za právo. Nálezu tomu lze jen v souvislosti s obsahem dalším nálezu uvedeným v textu rozuměti. Společnost, již se Zbyněk z Žebec dovolával, byla zrušena trhy a věny, jimž v promlčecí lhůtě neodporováno, a proto podlehl. Příklad jest dokladem, jak lhůta promlčecí svou krátkostí hluboko zasahovala do veškerých právních poměrů.

[22]) Z. Z. 1500. čl. 223. Zřízení dovolává se sice nálezu z bílých půhonných léta 1489, avšak v Emlerových Pozůstatcích rozsudek, ba ani výpis čl. 223 k nalezení není. Shledávám vůbec, že některé partie Emlerových desk nedosti pečlivě jsou sestaveny, tak právě albus citationum obsahuje ma-

Ve všech případech tuto uvedených nejde o pouhé promlčení, nýbrž o vydržení deskové, či knihovní opomenutím odporu v zákonité lhůtě. Tím nabývá knihovní vlastník práva proti držiteli a i proti vlastnímu předchůdci, tím sprošťuje se též dluhů, byť i deskových, nabývaje svobody vlastnictví svého.

Zemské zřízení z r. 1549 přineslo některé doplňky a některé změny instituce promlčení, ač hlavní rysy uvedené zůstaly by nezměněné.[23]). Doplňky nového zřízení jsou tyto:

Především ustanoveno zřízením o vyzdvižení desk, že každý dědictví své vydržel, kdo je před shořením desk po zákonitou lhůtu pokojně bez naříkání držel[24]); což jest pouhým důsledkem dřívějších ustanovení.

Dále změněno ustanovení starého řízení o stavení práva obmezením na mor a ránu boží, když by právo nešlo, kdežto dříve mezi tyto nehody čítáno i stavení práva králem.[25])

Další změna jest vyloučení promlčení při statcích a platech duchovenstva, mistrů a kolegiatů, jimiž od kohokoli s povolením královským byli nadáni. Pouze strany toho, co by dotčené osoby za své peníze sobě koupili k těm záduším a kolejím, uznáno promlčení za platné.[26])

Rovněž učiněna změna ve prospěch dědice a nápadníka statků stížených věnným právem nebo zástavou věnnou. Statků těch neměl držitel práv těchto proti dědici nikdy vydržeti, neb se výplata statků těch nikdy nepromlčí.[27])

V souvislosti s tímto jest další ustanovení, že i věřitel nepromlčí svého práva, když se nachází v držení dědictví a statků po zemská leta bez nároku, byť i komorníkem v držení se neuvázal.[28])

I co se týče správy zůstala leta promlčecí v platnosti. Obdržel-li kdo úmluvu pro nesprávu, totiž byl-li, jak bychom nyní řekli, vyzván za vedlejšího intervenienta, a měl-li sám jakého

---

teriál jak se právě nahodile shledal, bez seřazení stáří, tak že hledání v něm velice jest stíženo.

[23]) Následující ustanovení Z. Z. 1549 rovnají se oněm staršího: E 35 = 219 posl. odst., E 37 = 220, E 39 = 222, S 85 = 507.

[24]) Z. Z. 1549 E 36.

[25]) E 38 ~ 221.

[26]) E 40.

[27]) E. 41.

[28]) G 29.

správce musel sám jemu úmluvu dáti, a jak naň vedeno pro nesprávu musí sám v zemských letech na svého správce vésti.[29])

Též listy na peníze promlčí se v zemských letech od roku plnění, což se dle všeobecné zásady vlastně rozumí samo.[30])

Rovněž v příčině osob nedílných stala se změna, že společník od desk obeslán býti musí, by ku vkladu přijel. Neodporuje-li vkladu v zemských letech, nemůže se více navracovati k tomu dědictví. Pobyt mimo zemi není mu na újmu, neboť musí jej úřad desk zemských po návratu vyrozuměti, načež lhůta promlčení let zemských počíná.

Když by která panna byla v cizí moci, a měla jaké právo k čemu dskami, že svého práva nepromlčí.[32])

Novým zřízením zemským z roku 1564 byla tato ustanovení zcela nepatrně změněna, přidán pouze odstavec nový o lidech poddaných.[33]) Ti držíce grunty bez jistot, nemohli jich proti pánům vydržeti. Kteří však byli poddaní a dokázati mohli, že s vůlí vrchního pána své grunty buď pod plat neb jinak koupili, ti gruntů těch užíti měli.[34])

Tato ustanovení zůstala v platnosti až do vydání obnoveného zřízení zemského.

Mezi tím vydána také práva městská, která však k otázce sporné vztahu nemají, ana zabývají se pouze otázkou promlčení, pokud se vztahuje k pozemkům městským a pohledávkám, jakož i právním poměrům měšťanstva vůbec. Uvedu i ustanovení ta stručně, aby bylo vidno, že jimi spornou otázku řešiti nelze.

Dle práv městských obnášela doba promlčení pouze třetinu zemské, totiž rok a šest neděl.[35])

---

[29]) E 42.

[30]) Q 29.

[31]) E 43 ∼ 224 Z. Z. 1500.

[32]) F 13. Ustanovení to jest pouze zvláštní případ pravidla E 38, agere non valenti non currit praescriptio. Je-li některý z čtenářů žádostiv zvěděti, jak se panenství osoby v cizí moci zjišťovalo, odpovídám, že je musela přísežně stvrditi.

[33]) Z. Z. 1564, D 37 = 1549, E 35, D 38 = E 37, D 39 = E 36, D 41 = E 39, D 42 = E 40, D 43 = E 41, D 44 = E 42, D 45 = E 43. (Změny pouze slohové učiněny v čl. D 39, D 41, D 44. D 45.) E 17 = G 29, O 24 = Q 29, Q 14 = S 14, D 46 = F 13.

[34]) Z. Z. 1564, D 47.

[35]) Brikcího z Licka: Ius municipale Pragense, kapit. 27. čl. VI. Pavla Kristiana z Koldina: Práva městská F 21. F 23.

Vydržení, jež všude omylem nazváno promlčením, vyžaduje především, aby se zakládalo na právní důvod, totiž zápis knihami městskými, neb pořadem práva postoupené dědictví.[36])

Tento zápis neb postoupení děl se toliko ve čtyřech lavicích neb čtyřech uhlích, totiž před právem a přísežnými města. Kdo takého důvodu právního nemá, jest držitelem nepořádným, jenž nikdy vydržeti nemůže.[37]) I násilný vladař jest nepořádným držitelem, neboť violentia est legibus contraria.[38])

Dále vyžaduje zákon k vydržení pokojné uplynutí času promlčecího.[39]) Nestačí však pouhé početí rozepře, neboť když by žalobce od také pře přestal a pak rok a den mlčel, právo jeho přec se promlčí.

Rovněž správa promlčuje se do roka a dne. Statku veřejného nikdo vydržeti nemůže. K tomu náleží nejen cesty a ulice, nýbrž též soutky mezi domy, skály a hliniště, kdež se kámen láme, písek a hlína béře. Kdož by se takých věcí zmocnil, jest držitelem nepořádným a z držení vyloučen.[40])

Veřejné dávky se vůbec nepromlčují.[41])

Z městských práv dozvídáme se také definici praescripce, jest to pokojné statkův vydržení v čase vyměřeném právem, jímž pravé a pořádné panství těch věcí se vykonává.[42])

Obnovené řízení jak ve všem, tak i v instituci promlčení zavedlo různé změny a novoty ve prospěch moci královské duchovenstva a bezpečnosti pohledávek, jakož vůbec celá instituce promlčení deklaratoriemi podrobně provedena.

Především vyloučeny z vydržení následující věci a práva: 1. poddanství, 2. zástavy ruční, 3. deposity, 4. právo vyplacení statku, jus reluendi, 5. právo zpáteční koupě, jus retractus, 6. požadavky proti pozůstalosti, k níž se dědic nepřihlásil, neb na niž

---

[36]) Koldina F 21, F 24. Vít Okáč Strakonický v Processu juris municipalis Pragensis v tituli XI. označil náležitosti vydržení takto:

Non usucapies nisi sint tibi talia quinque:
Justa fides, justus titulus, res non vitiosa,
ut res tradatur et tempore conti inuetur.

[37]) Koldin: F 26.

[38]) Koldin F 27. Dědic však povinen jest pokud násilné vládnutí trvá, každého roku osvědčením svým před právem a spravedlnosti své se ohlašovati.

[39]) Koldin F 22.

[40]) Tamže F 37.

[41]) Tamže F 38.

[42]) F 28.

krida uvalena, pokud obé trvá, 7. statků zemských nemůže vydržeti, kdo v deskách co držitel není zapsán, 8. pachtované statky 9. věci odcizené neb uloupené, 10. veškeré případy, kdy oprávněný nemůže pohánětí, 11. veškeré věci, jichž držeti dovoleno není.[43])

Podmínky vydržení jsou: 1. Res non sit vitiosa, totiž, aby o ní neplatilo zvláštní ustanovení, jako o statcích duchovních, královských a zemských.[44]) 2. Posessio debet esse continua, quieta et publica, totiž statek musí býti držiteli dskami přípsán, 3. bona fides, 4. titulus legitimus a 5. tempus.

Tempus byla pravidlem léta zemská, totiž 3 roky a 18 neděl.[45])

Statky duchovní vydržeti se mohly pouze 40tiletým držením.[46])

O statcích královských a fisku ponechána stará ustanovení v platnosti.

Za to obnoveným zřízením zemským přijatá doba promlčecí pohledávek deklaratoriemi značně prodloužena.

Byl-li dluh upsán proti výpovědi nepromlčel vůbec, stanovena-li splatnost v dluhopisu promlčel se dluh v 10 letech, avšak každé upomenutí soudní i mimosoudní promlčení přerušilo.[47])

Zemřel-li dlužník, promlčen dluh v letech zemských, ač nenastalo-li běžící promlčení desítileté již dříve.[48]) Upomenutí spoludlužníka, rukojmě přerušovalo již promlčení proti ostatním spoludlužníkům.[49])

Promlčení nastalo i nezletilým, jimž statky proti právu zadluženy, ovšem teprv uplynutím let po nabyté zletilosti; rovněž zůstalo ustanovení ohledně statků poddaných v platnosti[50]) a promlčení správy.[51])

Za to však zrušeno zcela ustanovení o promlčení práva společníků nedílných, neboť nové zřízení vůbec podobných nedílných spolků netrpělo.[52])

---

[43]) Obnovení Z. Z. Declaratorie Ll IX.
[44]) Declaratorie Ll I.
[45]) L VII., M XXVI., M XXXIX., Ll 10.
[46]) P. XXV.
[47]) P XXII. a Ll IV.
[48]) Ll V.
[49]) Ll VI.—VIII.
[50]) P 24 a 29.
[51]) P 27.
[52]) P 2.

Nepromlčitelnost výplaty statků věnných a zápisných vlastníkem zůstala v platnosti [53]), právě jako stavení promlčení za válek a moru [54]), pak násilným únosem panny. [55])

Zvláštní jest ustanovení o přírůstku platů komorních dlužníkem povinných, oněm věřitelům, kteří létům zemským projíti nedali oproti oněm, kteří lhůtu promlčecí projíti nechali. [56])

Tím probrány dějiny právní instituce promlčecí až na dobu nynější, neb ku právům městským a obnovenému zřízení zemskému připojuje se přímo zákoník občanský.

Ze všech ustanovení vidno, že celá instituce nazvána jen nesprávně promlčením, že jest vlastně vydržením práva neb aspoň svobody na straně odpůrcově, že jest to instituce čistě soukromoprávní, již na případy práva veřejného nijak rozšiřovati nelze, ba seznali jsme ustanovení deklaratorii (Ll. 9—11), jimž promlčení šlechtictví přímo jest vyloučeno, neboť celá instituce vztahuje se pouze k věcem, tedy i právům, jež držeti lze. Mezi ty však šlechtictví nenáleží, neboť není předmětem zcizení. Zbývá ještě prohlédnouti si majestáty, co o otázce přítomné Čeští králové soudili.

O nejstarší šlechtě, tak zvané pravéké, nemáme diplomů, neboť vyvinula se přirozeným způsobem z patriarchálních poměrů českých.

Za to pozdějších nobilitac, uznání a povýšení máme nekonečnou řadu. Ve všech diplomech přiznán stav panský neb rytířský jak nabývateli, tak i veškerým potomkům jeho beze všeho obmezení, ba v některých diplomech výslovně uvedeno, že potomci povýšeného neustále, dokud zde nějaký bude, přiznaného jim stavu užívati mají. [57])

---

[53]) P 26.

[54]) P 23.

[55]) P 28.

[56]) Toto ustanovení nachází se však již v starých zřízeních 1549 G 35, 1564 E 23.

[57]) Uvedu zde pouze několik příkladů, jak je právě po ruce mám, podotýkám však, že, kdyby byla pochybnost, mohu příkladů těch uvésti počet nekonečný: Diplom Ferdinanda II. Albrechtu z Valdštýna ze dne 15. září 1622 uvádí, že jemu, seinen männlichen Lehenserben povoleno, aby se psali z Valdštýna a Friedlandu. Diplom téhož ze dne 24. ledna 1623 udílí Albrechtu z Valdštýna a Friedlandu důstojnost falckraběcí slovy: So haben Wir ihn, auch alle und jede des Namens und Stammes und Geschlechts der Herren von Waldstein und Friedland in die Ehr und Würde Unserer Comites Palatini erhöhet. Diplom Leopolda I. ze dne 1. února 1680 jím udílí Vilému Jindřichu Odkolkovi

Novější diplomy odstranily tento německý bombast, avšak v každém nacházíme přiznání, že on a jeho manželští potomci oprávněni jsou používati jim přiznaného šlechtictví a práv dle zákona se stavem tím spojených.

Možno při tomto znění diplomů, některému prokázanému potomku upírati šlechtictví proto, že předkové v několika generacích pro svůj hmotný úpadek zděděného titulu nepoužívali? Není pak on snad více manželským potomkem, a lze proti znění diplomů těch pokládati rod za vymřelý, když jím v skutku není?[58])

K tomu druží se další, po náhledu mém, hlavní důvod, že tak jako právě cit. diplom Ferdinandův různé zákony uznávají oprávněnost požadavku rehabilitačního, ač předpokládají, že dotčený

---

z Újezdce panský stav: So haben wir ihn sammt allen seinen ehrlichen Leibeserben und derenselben Erbens Erben beiderlei Geschlechts für und für, als lang einer oder mehr seiner Nachkommen vorhanden, in den Stand Unsers Erbkönigreichs Boeheimb und dessen incorporirten Landen Freiherrn und Freiinen erhoben, a dále: Meinen und wollen Wir dass er, alle seine ehrliche Leibenserben und derenselben Erbens Erben männlich und weiblichen Geschlechts für und für Herren Freiherren sein. — Diplom Josefa I. ze dne 24. března 1708 Janu Karlu Hossmanu z Mannfelsu uvádí doslovně: So haben Wir ihn, sammt allen seinen ehrlichen Descendenten, mann und weiblichen Geschlechts in den alten Ritterstand Unsers Erbkönigreichs Boeheim und dessen incorporirten Landen erhoben; a dále: Und gebieten allen Unseres Erbkönigreichs Boeheim und dessen incorporirten Landen hohen und niederen Gerichten, dass sie oftbenannten J. K. H. v. M. seine ehelichen Leibeserben und derenselben Erbenserben mann und weiblichen Geschlechts für und für zu allen Zeiten als alte Ritterstandspersonen halten.

[58]) O tomto domnělém promlčení vyslovuje se citovaný již diplom Ferdinanda II. ze dne 24. ledna 1623 takto: Und so sich begäb, über kurz oder lang, dass nach der Zeit und dato obbegriffener Unserer Kaiserlichen Begnadung der bemeldt Albrecht Wenzel Eusebi von Waldstein, seine Erben und Nachkommen, wie obstehet, sich deren Unser Kaiserl. Gnad und Freiheiten entweder durch Stillschweigen, oder öffentlich aus guten Willen mit gebrauchen, an dem allen auch ihnen weder Verscheinung zehen oder mehr Jahr und Zeit, auch sonst einige andern Handlungen, so den Freiheiten mit der That wiederwärtig geschehen, noch auch sonsten einige Sach und Ursach dadurch ausserhalb dieser Unserer Begnadungen, die Freiheiten unwirklich und unkräftig gemacht werden möchten, ganz kein Schaden, Nachtheil, noch einige Schwächung und Unkräftigung dieser Unserer Freiheit bringen soll, kann und mag, dann Wir solches aus Vollkommenheit Unserer Kaiserl. Macht aufgehöbt auch demselben hiemit gänzlich und gar derogiret haben wollen. Aby nevzešlo nedorozumění dodávám, že diplom ze dne 23. ledna 1623 neobsahuje pouze povýšeuí Valdštýna za falckraběte, nýbrž i nadání povýšeného různými právy jinými.

žadatel a jeho předkové po delší než promlčecí dobu šlechtických titulů neužívali.

Dekretem dvorské kanceláře ze dne 3. srpna 1804.[59]) uznáno, že filiace, když zhynuly matriky, tudíž listy křestní i jinými zákonitými důkazy prokázána býti může, jak v dekretu řečeném uvedeno. Poněvadž tedy důkaz i vícero křestními listy veden neb jinak nahražen býti může, jest dle tohoto dekretu lhostejno, trvalo-li opomenutí v užívání šlechtictví déle než nejdélší lhůta promlčecí.

Podobně předpokládá dekret dvorské kanceláře ze dne 7. listopadu 1843[60]) neužívání šlechtictví po více filiací, poněvadž mluví zákon o průkazu každého jednotlivého narození a dokonce i celých rodokmenech.

I dekret dvorské kanceláře ze dne 4. prosince 1846[61]) stanově vydávání listin o inkolatech stavovskými kolegiemi (nyní výbory zemskými), předpokládá v jistých případech nepoužívání šlechtictví po více generací a přec povoluje vydání listin těch, dokáže-li se manželský původ od dotčeného inkolatisty.

Mohu však předložiti i positivní doklad zákonitý, že šlechtic nemusí užívati svého stavu, aniž by tím upadl v následky, jež dle nynějšího stavu trestního práva pouze zločiny a přestupky ze ziskuchtivosti mají v zápětí. Dvorním dekretem, intimovaným guberniem dne 4. ledna 1779, stanoveno, že některé osoby panského stavu na vůli mají, panského stavu svého neužívati, že však, jakmile panský stav přijaly, jej příště při žádné příležitosti odkládati nesmějí, aniž synové jejich přiznávati se pouze ku stavu rytířskému.[62])

---

[59]) Sbírka zák. polit. sv. 22. č. 18.

[60]) S. pol. zák. sv. 71. č. 126.

[61]) Vyhlášen Dvorním dekretem soudním ze dne 9. ledna 1847 č. 1005 s. z. soud. demjenigen aber, welcher ein Zeugnis darüber zu erlangen wünscht dass einer seiner Ascendenten nach den bei den Ständen befindlichen (und in den Zeugnisse zu citirenden) Acte des Incolat wirklich erworben hatte, wäre dieses Zeugnis nur dann auszufolgen, wenn der Bittsteller sich über seine Abstammung von den angegebenen Ascendenten ausweisen kann, und sein Filiationsbeweis von dem Fiskalamte als zureichend anerkannt werden sollte. —

[62]) Dotčený dekret mluví o osobách panských, jimž vydána výsada de usu et non usu, avšak právě z toho, že podobná práva udělována byla, vyplývá, že neužíváním šlechtictví se neztrácelo, a že neužívání mohlo míti pouze za následek, že dotčené osoby, trvalo-li neužívání stavu déle, o uznání práv svých znovu ucházeti se musely, což zajisté byl dostatečný trest jich opomenutí. K otázce této vrátím se, jakmile se mi podaří vypátrati některé diplomy de non usu. Po náhledu mém mohly diplomy podobné míti pouze význam úspor

Dospěl jsem tedy k výsledku, že zákon podobného promlčení nezná, že tudíž jest právně nemožné.[63])

Otázka vydrženi jest mnohem jednodušší, neboť jest vydržení stavu v jistých případech stanoveno zákony.

Ovšem nesmíme za to míti, že by vydržení šlechtictví ze stavu jiného na příklad městského bylo možné bez veškeré ingerence rozhodných činitelů totiž krále a stavů.

Před rokem 1620 bylo udílení znaků výhradným právem královským, přijímání do stava výsadou obce rytířské. Bez udělení znaku, bez přijetí do stavu nebylo vydržení možné.

Po roce 1620 bylo jak udílení znaků tak i stavu rytířského výsadou královou, nebylo tudíž možno zasahati vydržením do jednoho z hlavních práv panovnických.[64])

V mezích zákona však bylo erbovníkům možno diuturnitate temporis praejuditiose stav rytížský vydržeti.

Přece zná právo české jediný případ vydržení šlechtictví, ten však jest výslovně zákonem stanoven. Léta 1497 přijal sněm patrně k doplnění obmyšleného zemského zřízení četné články, jimiž mezery v dosavádních zákonech a majestatech byly vyplněny. Jeden z článků přijatých zní takto: Tuto také sme při tom zvláštnost učinili, komuž bychom koli erb dáti ráčili, ten se má opověděti před pány na soudu zemském, aby ve dsky zapsán byl; a nemá

---

výdejů, nutně spojených s užíváním stavu, jež osoby ony (na př. kancelářující), vždy nésti nomohly.

[63]) Mám po ruce celou řadu starých rozhodnutí dvorské kanceláře, avšak v žádném nenajde se zmínka o promlčení práva, ač rodokmeny žadatelů, dvorskou kanceláří však popírané, sahaly mnohdy do 16. století.

[64]) Naopak, nařízeno patentem ze dne 28. září 1654 osobám, které právo inkolatu si vymohly, desk a jiných beneficií vyšších stavů užívají, aniž by se k některému ze čtyř stavů legitimovaly, při tom se však za osoby vyšších stavů mají a vydávají, jakož je i jiní per errorem za to pokládají, tak že diuturnitate tempris praejudiciose zneužívají, čeho nikdy neměly, takto zvláštní stav tvoříce, aby během roku ode dne publikace tohoto otevřeného patentu se prokázaly (anzureiten), an by jinak svého práva inkolatu zbaveny byly. Kdo by ale příště k zemi schopným učiniti se chtěl, musel by zároveň požadovaný stav a titul diplomem po předcích zděděným aneb z královské dvorské České kanceláře vydaným prokázati a ti, kteří skutečnou sessi a jiná beneficia vyšších stavů užívati chtějí, mají svůj manželský původ stav a důstojenství dle stanov panského a rytířského stavu, obyčeje a chvalných po předcích zděděných výsad řádně dokázati, jinak by svého práva inkolatu pozbyli.

Diuturnitas temporis netvořila tedy žádný prejudic, nýbrž zůstala nepořádkem a hluboce vkořeněným (eingeschlichener) zneužíváním.

jemu do jeho života ve dsky kladeno býti, než dědicům jeho má kladeno býti k letům přišlým a v tom erbu zrodilým. A když se jim počne ve dsky klásti, a cožby tíž dědicové najprv ve dsky přijali, tehdy hned důchodův městských, aby nechali i řemesla, než vedle řádu rytířského se zachovávati a jeho užívati. [65])

Toto ustanovení o erbovnících nezůstalo však dlouho v platnosti, neboť dne 20. prosince 1499 dohodli se páni, rytířstvo a města o značném počtu dalších ustanovení, která do zemského zřízení přešla. Mezi těmi jest také ustanovení zemského zřízení z roku 1500 jímž patrně prvnější ustanovení změněno (462)': Což se erbův dávání dotýče, ty J. M. Král. dávej komuž ráčí, tak jak jest to prve bylo. [67])

Že erbovníci nebyli vladykami, o tom vůbec ještě nikdo nepochyboval. Oni měli sice predikát a znak, podávali svá svědomí pod svou pečetí, jiných práv však vyjma citované již kladení v desky od r. 1497 do 1499 neměli. Zejména neměli práva zasedati na sněmích, na soudech zemských, naopak byli sami podrobeni právům městským.

Erbovníky za vladyky přijímala obec rytířská na sněmu. Když však po sněmu krvavém upraveno bylo zřízení zemské, tu doplněn čl. 462 starého zřízení, ovšem na újmu svobod stavů. [68]) Erbovník nazýván až do smrti své slovútným panošem. I dětem jeho nemělo až do třetího kolena jinak psáno býti než slovútnému panoši. Oněm

---

[65]) Emler: Pozůstatky desk, II. stř. 487 n. První Václava Hyndráka A 30. B 6. Mám o tom nepochybný doklad, že snesení to vešlo v působnost. Dle téže knihy str. 510 dne 2. října 1499 vložil Jan Jenčík z Radvánova dva dvory v Daměnicích do desk, jež byl od Míky z Daměnic trhem koupil. Synové jeho přijati dle desk zemských 1. C 19. do stavu r. 1534, tak že do té doby byli pouhými erbovníky.

[66]) Emler: Pozůstatky desk II. stř. str. 512. První Václava Hyndráka dne 20. prosince 1499.

[67]) Že prvnější předpis o erbovnících nebyl pouze snad nedopatřením vynechán, vidno z toho, že z cit. snesení odst. 7. přešel do zem. zříz. co čl. 225., další odstavce 7.—10. co čl. z. z. 226—229. pak 460. Na to dva odstavce vynechány, a převzaty do zřízení články z úmluvy stavů z r. 1499. co čl. 462 a 461. Další pak odstavce sněmovního snesení z r. 1497 přešly do zemského zřízení co čl. 230, 238, 244, 247 a 242, z čehož seznáváme, že oba odstavce vynechány zúmyslně, nikoli snad náhodou neb nedopatřením. Od té doby totiž 20. prosince 1499 přestalo působení práva erbovníků ku kladení do desk. Na snesení sněmovní z r. 1497 upozornil nejprve Šlechta ve svém pojednání „die Entwickelung des böhm. Adels" v Österr.-Ung. Revue 10. díl, 1890 str.148, cituje Palackého Archiv Český V. str. 468.

pak, kteří v třetím koleně od obdarování a erbu byli, mělo se psáti „urczenému vladyce“, ti ale starodávným vladykám rovni nebyli.

Z toho vidíme, že král základem tohoto článku mohl jmenovati vladyk co chtěl, ovšem s odkladným účinkem do třetího kolena. Právo to bylo skoro bezcenné, neboť jmenovaní, když byli v třetím koleně, splynuli s obcí rytířskou úplně, tak že král úplně vlivu na ně pozbyl. Také obec rytířská mohla přijetím dotčených osob do stavu proces rodiny urychliti.[69])

Tento právní poměr trval do roku 1564, kdy zemské zřízení opět změněno, právo vladyk ku přijímání erbovníků opětně restituováno, čímž udílení erbovních listů opětně stalo se skoro bezvýznamným.

Čl. A 15 ponecháno králi dávání erbů, komu ráčí. Obdarovaný však i jeho potomci zůstali erbovníky. Teprvé přijetím do stavu stal se slovútným panošem a po přijetí do stavu v třetím koleně od obdarování a erbu urozeným vladykou, jenž však starodávným rodům roven nebyl.[70])

Rok 1609 přinesl šlechtě značné přitužení rytířského řádu, neboť prý osoby, nejsouce nikdy do stavu rytířského přijaty, za rytíře se vydávají a nad starožitné rody třou, což stav týž déle snášeti nemohl a na novém řádu se usnesl.[71])

Především ponecháno krali právo, erby dle vlastního uznání rozdávati, obdarovaní tím však nevstoupili do stavu rytířského

---

[68]) Z. Z. z r. 1549 B 23.

[69]) Gindely ve svém spisu „Die Entwickelung des böhmischen Adels und der Incolatsverhältnisse seit dem 16. Jahrhunderte“ přehlédl toto ustanovení zřízení zemského z r. 1549 skočil z Vladislavského přímo na zřízení z r. 1564, které se jak uvidíme, ve prospěch stavů pozměnilo, tak že pouze oni, kdož od 1549 do 1564 erbovní listy obdrželi bez přijetí do stavu vladykami v třetím koleně se stali.

[70]) Gindely však nejen přehlédl ustanovení z. z. z r. 1549, on mimo to vykládá z. z. z r. 1564 nesprávně, neboť vladykami stali se panošové v třetím koleně od učiněného obdarování znakem a nikoli od přijetí do stavu. V obém jest velký rozdíl, byl-li totiž do stavu přijatý již erbovníkem v třetím koleně, stal se vladykou neprodleně, nikoli teprvé jeho vnuk, jak Gindely mylně vykládá. On též nezná německého překladu zemského zřízení, vydaného roku 1604, v němž slovútný panoše přeložen „der Ehrbare und Feste (tištěno „Veste“)“, urozený vladyka pak „edler und ehrenfester Ritter“. Týchž nesprávností, vyjmouc poslední, dopouští se Kalousek v Českém státním právu str. 149. ač správně poukazuje na z. z. z r. 1559 A 23. Zdá se, že tak učinil k vůli stručnosti.

[71]) Desky Zemské: 183 A 27.

a zakázáno jim, vydávati se za osoby jeho a nad jiné rytíře a vladyky se třiti.

Aby osobami stavu rytířského se stali, museli obdarovaní toho na tomto stavu vyhledávati, zplození své poctivé z lože manželského až do třetího kolena a své dobré, poctivé chování prokáziti. Byvše pak do stavu přijati museli revers a přiznání dskami zemskými učiniti. Přijatí však neměli se nad rody starožitné třiti a až do třetího kolena žádný vyšší úřad zemský přijati, pouze úřadů nižších mohli býti účastni.

Kdo by se však za osobu stavu rytířského vydával, nejsa nikdy na sněmu do stavu přijat, ten měl býti ke dskám zemským oznámen a dle uznání soudu zemského jiným ku příkladu ztrestán. Bělohorská pohroma vyvrátila jako všechna ostatní i toto právo obce rytířské nadobro. Forma zůstala, avšak právo zmizelo.

Dle obnoveného zřízení zemského A 15 byl nobilitován, kdo obdržel od krále šlechtický znak. Stal se slovútným panošem (německého názvu zřízení nezná), a teprvé jeho potomci v třetím koleně stali se urozenými vladykami avšak rovnými starým rodům vladyckým.

Mimo to pak král sobě vyhradil právo, za prokázané věrné služby neb i z jiných pohnutek kohokoli nad nobilitaci a znak obdarovati, a měly dané výsady beze vší překážky bez ohledu na předpis A 15 býti splněny.

Z tohoto ustanovení vyklovalo se vyhražené právo libovolně udíleti všecky stupně šlechtictví až do titule knížecího a vévodského.

Vypsaným způsobem vydrželi erbovníci a později nobilitovaní počínaje rokem 1549 vstoupení do třetího kolena stav rytířský ovšem pouze dle zvláštního předpisu zákona. Tím však vyčerpány případy vydržení, pokud zákonem jsou uznány.

Praktické případy.

Příspěvek k výkladu na §. 467. c. ř. s.

Ve sporu J. K. s firmou Ž. a H. žalobkyně J. K. podala z rozsudku c. k. zemského soudu v Praze ze dne 5. června 1900 Cg. 80./00.—10.

v čas odvolání, navrhujíc, novotné přikázání této pře prvé stolici, aby ji projednala a o ní nový rozsudek vydala vzhledem k právnímu důvodu dle §. 315. obč. z. Žalovaná firma Ž. a H. ve svém sdělení vytýkala, že odvolání J. K. neobsahuje určitého návrhu odvolacího dle §. 467. c. ř. s. C. k. vrchní zemský soud v království Českém usnesením ze dne 27. července 1900 Bc. II. 90./00.—14. odvolání J. K. v sezení neveřejném zamítl, odsoudiv ji k náhradě útrat, poněvadž dle §. 467. c. s. ř. odvolací spis musí obsahovati určité prohlášení, zda navrhuje se zrušení nebo změna rozsudku, takového prohlášení ale odvolací spis neobsahuje, neb z návrhu, aby tato pře byla znovu přikázána soudu prvé stolice, by jí projednal a o ní rozsudek nový vydal, nelze důvodně souditi, že odvolatel navrhuje zrušení rozsudku, načež dle §§. 471. al 3. a 474. al 2. odvolání zamítnouti slušelo.

K rekursu žalobkyně J. K. c. k. nejvyšší soud usnesení soudu odvolacího zrušil, uváživ, že odvolání položivši za základ určitý právní náhled považuje, že jest zapotřebí určité důkazy provésti, že v souhlasu s tímto obsahem odvolání návrh činí, aby věc první instanci vrácena byla, že v tom jest zahrnut návrh na zrušení rozsudku prvého soudce, ačkoliv podotknouti dlužno, že žalobkyně nezachovala při návrhu odvolacím přesně způsobu zákonného.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 29. srpna 1900 č. 11983.

Dr. H.

K námitce soudní nepříslušnosti při prvním roku sice ohlášené, leč v ústním jednání neprovedené, nelze soudcům rekursním přihlížeti.

Firma „B. Č. n.“ v Praze podepsala objednací lístek firmě „R & Co.“ v Mostě jakožto uzávěrku na 50 balíků vaty, jež po partiích jí měly býti dodány za pevně stanovené ceny. Na okraji objednacího lístku nalézal se tištěný dodatek „splatno a žalovatelno v Mostě.“

Na základě této smlouvy zaslala firma „R. & Co.“ firmě „B. Č. n.“ 12 balíků vaty za 929 K 84 h. Firma „B. Č. n.“ nepřijala však zboží toho pokládajíc, že z příčin hmotného práva ku přijetí povinna není.

Firma „R. & Co.“ podala proti firmě „B. Č. n.“ u okresního soudu v Mostě žalobu o zaplacení řečené tržní ceny.

Při prvním roku namítal zástupce žalované firmy nepříslušnost soudu místní i věcnou. Námitka nepříslušnosti místní byla při roku též provedena, kdežto námitka věcné nepříslušnosti prostě byla ohlášena.

První stolice zamítla žalobu pro nepříslušnost místní (o věcné vůbec se nezmiňuvši) poněvadž dodatek „splatno a žalovatelno v Mostě“ stranami podepsán není, v objednacím listu není tedy obsaženo listinné písemné ujednání stran o soudu splniště podle §§. 88. odst. 1. a 104. jur. n.

Ke stížnosti žalobkyně změnil c. k. krajský soud v Mostě co soud rekursní toto usnesení, stížnosti místo dal a okresnímu soudu v Mostě další řízení přikázal: neboť lístek objednací tvoří jediný celek, od obou stran jest podepsán, při čemž lhostejno jest, že žalobkyně lístek teprv dodatně a to při prvním roku podepsala, vždyť vyjednávání s žalovanou firmou ve skutečnosti vedl agent žalující firmy, musí tedy klausule „splatno a žalovatelno v Mostě“ býti i na okraji lístku se nalezala, za součást listiny se považovati, čímž jest proveden důkaz písemného ujednání stran o soudu splniště dle §§. 88. odst. 1. a 104. jur. n.

Ve stížnosti podané na toto rozhodnutí uváděl zástupce žalované firmy, že ohlášena byla při prvním roku též námitka věcné nepříslušnosti a odůvodňoval ji tím, že dle samotného lístku objednacího bylo objednáno 50 balíků vaty, nikoliv jen 12, a cena těchto 50 balíků činila by, jak z lístku patrno, as 7000 K; jest tedy dle §. 55. jur. n. příslušný soud sborový a nikoli okresní.

C. k. nejvyšší soud zamítl stížnost poukázav na důvody druhé stolice a doloživ, že v §. 88. odst. 1. jur. n. k založení soudu splniště nevyžaduje se nikterak písemného vyhotovení dotčené smlouvy, nýbrž vyžaduje se prostě písemné dohodnutí stran, že smlouva na místě, kde žaloba se podala, splněna býti má, a že v tomto písemném dohodnutí též oprávnění k žalobě na tomto místě má býti obsaženo. Naproti vývodům stížnosti revisní, zabývajícím se věcnou příslušností se připomíná, že námitka tato při ústním jednání od žalované firmy sice ohlášena a v protokolu uvedena byla, že však o ní nebylo dále jednáno, takže neměl soud rekursní vůbec žádného podnětu, aby při rozhodování o rekursu žalobkyně zřetel měl na tuto námitku vůbec jen ohlášenou, avšak neprovedenou.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 10. července 1900 čís. 9761.*)

Dr. Arn. Weinfurter.

---

*) Pozn. zas. Žádného ze tří rozhodnutí nepovažuji za správné. První soudce pochybil v tom, že nepovšimnul si ohlášené námitky nepříslušnosti věcné, a obmezil se na jednání o námitce, jež mu k zamítnutí žaloby dostačovala. Druhá stolice měla k ohlášené námitce z úřadní povinnosti přihlížeti

Jest právní a mravní povinností otcovou o to se starati, aby jakýmkoliv dovoleným způsobem tolik vydělal, kolik jest nutno, aby nemanželskému dítěti výživu zjednal a je k tomu připravil, aby se samo živiti mohlo.

Na žalobu Anny Strakové, rolnice v Březanech, proti Františku Froulíkovi, synu rolníka v Březanech, bylo rozsudkem c. k. okresního soudu v Horažďovicích, ze dne 4. dubna 1900 C. I. 12./00. za právo uznáno, že žalovaný jest povinen zaplatiti žalobkyni jako náhradu za živení a šacení nezl. Václava Straky v době od 14. září 1896 do 24. listopadu 1899 218 K 20 h s 5% úrokem ode dne žaloby jdoucím. Žalobkyně tvrdila, že žalovaný jest otcem nezl. Václava Straky, nemanželského syna nezl. Františky Strakové, dcery její, narozeného dne 24. září 1896 a že nezl. Václava Straku od jeho narození až do dne 24. listopadu 1899 živila a šatila. Žalovaný to doznal, ale navrhl zamítnutí žaloby, poněvadž: a) dne 24. září 1896 byl 20 roků starým jinochem, jenž nádennickou prací u svého otce jen tolik vydělal, čeho sám na výživu svou a šacení potřeboval — b) nezl. matka Františka Straková měla již před narozením dítěte podíl otcovský 1600 K — se 6% úroky vedle nároku na jednu krávu a dvě ovce. — Poněvadž úrok již činí 96 K — ročně, měla dostatečné jmění, aby svého syna živila a šatila a poněvadž matka, když otec jmění nemá, jest podpůrně zavázána k výživě svého dítěte, žalobkyně úroky si ponechala na živení dcery a dítěte, mizí povinnosť k náhradě poskytnuté alimentace —; c) vedle protokolu ze dne 21./11. 1887 v poručenských spisech se nalezajícího prominul poručenský soud žalobkyni výslovné placení 6% úroků z částky 1600 K — proto, že prohlásila, že živí ona nezl. dceru a vnuka, žalobkyně by dostala tedy dvojnásobnou částečnou náhradu; d) žalobkyně se vzdala svého nároku na náhradu, jak za to míti dlužno, poněvadž jednak po dobu více let ani slovem o nároku na náhradu se nezmínila, ač se žalovaným častěji se stýkala, jednak že jednala z příbuzenské náklonnosti bez úmyslu na náhradu, jednak k vůli prominutí úroků z otcovského podílu matky nezl. Václava Straky,

---

(§. 41. odst. 1. jur. n.) Třetí stolice přes ustanovení §. 240. c. ř. s., že námitka jen opovězena býti musí, žádala i provedení této námitky. Nad to nelze zamlčeti, že často u stolic rekursních objevuje se tendence, o námitce nepříslušnosti takovým spůsobem rozhodovati, aby projednávání sporu u téže stolice bylo znemožněno. Bylo by záhodno upraviti rekursní kompetenci v tom směru, aby soudy rekursní nerozhodovaly nad přikazováním neb odkazováním práce sobě samým.

konečně též proto, že jí nezl. dcera při hospodářských pracích nápomocnou byla —; e) nárok, pokud dobu tříletou ode dne podání žaloby opět počítanou převyšuje, jest promlčen.

Rozsudek první stolice byl od vyšších instancí potvrzen.

C. k. nejvyšší soudní dvůr uvádí ve svých důvodech: Žalovaný dovolává se z důvodů uvedených v §. 503. pod č. 2., 3. a 4. c. s. ř.;

dovolací důvod čís. 2. musí však zůstati bez povšimnutí a to již proto, že v dovolacím spisu nebyl činěn návrh na zrušení rozsudku soudu odvolacího (§§. 504., 506. č. 2. c. ř. s.).

Jinak poukázaly oba soudy nižší v důvodech svých rozsudků právem ku předpisu obsaženému v §. 167. obč. zák. Pro ustanovenou tu povinnosť otcovu nejsou rozhodny majetkové poměry matky dítěte, poněvadž matka dle zákonního předpisu shora dotčeného zavázána jest oproti dítěti svému za výživu jeho jen podpůrně, kdežto zákon zavazuje otce ku výživě aniž by předpokládal jmění na jeho straně. Jest to právní a mravní povinností otcovou, aby se o to staral, aby jakýmkoliv dovoleným způsobem tolik vydělal, kolik jest nutno, aby dítěti výživu umožnil a je k tomu připravil, aby se samo živiti mohlo. Jen v jediném případě tom, není-li „s to“ t. j. jeli přímo neschopným dítěti výživu zaopatřili, spadá povinnost tato na matku.

Že by žalovaný nebyl „s to“ t. j., že by byl neschopen tolik si vydělati, aby niknul výživu malou částkou 19 haléřů denně žádanou, toho nedokázal.

Žalobkyní žádaná náhrada jest tak nepatrná, že není žádost její ani tehdy nepřiměřena, kdyby za náhradu za to, že v době shora dotčené nejen nezl. Václava Straku živila a šatila, nýbrž i jeho nezl. nemanželskou matku vydržovala, úroky ročně 96 K — této příslušející podržeti mohla.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. června 1900 č. 8949.

Dr. Popper.

K nálezům trestního soudu v §. 268. c. s. ř. uvedeným slouží také přičísti trestní nařízení dle §. 460. tr. ř.

Město X. zadalo dlaždické práce mistru dlaždickému B. k provedení, načež vykonána především v ulici odkopávka. Ta přes rozkaz B.

dělníkům daný zůstala jedné noci neosvětlena, čímž se stalo, že vlásenkář A. vraceje se z hostince domů, upadl a způsobil si zlomeninu na pravé ruce.

B. byl k udání městského úřadu trestním nařízením c. k. okresního soudu v Pardubicích pro přestupek proti bezpečnosti těla dle §. 424. z. tr. k peněžité pokutě odsouzen.

A. domáhal se na to na B. zaplacení léčebného, ušlého zisku a bolestného. Náhradu léčebných útrat mu jmenovaný soud rozsudkem ze dne 2. pros. 1899 č. j. C. II. 259./99.—10. přiznal, ostatek žalobu však zamítl.

V důvodech zmínil se prvý soudce o tom, sluší-li trestní nařízení počítati mezi odsuzující nálezy soudu trestního takto:

Dle §. 268. c. s. ř. vázán jest soudce v rozepřích občanských obsahem vydaného právoplatného odsuzujícího nálezu soudu trestního, když rozhodnutí závisí na důkazu a příčetnosti trestného činu. Ustanovení toto netýče se však trestního nařízení dle §. 460. ř. tr., poněvadž tomuto nepředchází ani šetření věci ani výslech žalovaného, tak že tu záruka spravedlivého rozsuzování dána není. Při řízení mandátním není také volného uvažování soudce trestního, poněvadž on za podmínek §. 460. ř. tr. trestní nařízení bez dalšího uvažování vydati jest povinen.

Odvolání žalobcově vyhověl c. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi rozsudkem ze dne 8. února 1900 č. j. Bc. I. 7./00.—3. a požadovanou náhradu ušlého zisku a bolestného žalobci přisoudil. O významu trestních nařízení pro civilní soudní řízení důvody takto se vyslovily: Pokud se týče bezprávního činu a viny škůdcovy, jest tu právoplatný nález soudu trestního, totiž trestní nařízení, kterým přece vysloveno bylo, že žalovaný tím, že neosvětlil svou rozdělanou práci dlaždickou, přestupku §. 424. tr. z. se dopustil. Toto nařízení rovná se nepochybně rozsudku soudu trestního, poněvadž žalovaný se jemu podrobil a provedení řádného řízení zavádí se, když námitky byly podány, nežádal. Ostatně předchází trestní nařízení šetření úřadu neb aspoň orgánu administrativního, takže tu úřady správní a soudní k společnému účelu spolupůsobí. Při řízení mandátním není tedy obviněný v nějaké nevýhodě, poněvadž má toho plnou vůli, aby řádné řízení zavedeno bylo.

Dojista sluší tedy k nálezům v §. 268. c. s. ř. uvedeným i trestní nařízení připočísti.

Dovolání žalovaného, jež o revisní důvod č. 4. §. 503. c. s. ř. se opíralo, c. k. nejvyšší soud nevyhověl. V důvodech svých sdílí o výkladu §. 268. c. s. ř. náhled soudu odvolacího.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 3. dubna 1900 č. 4496.

Flieder.

Byla-li nemovitost po čas konkursu dražbou prodána, náleží nákladům správou té usedlosti vzešlým právo přednostní na výtěžek dražební. Náklady tyto zjistiti a zejména i vyzvati správce podstaty, aby vykázal i příjmy, jaké při správě měl, náleží jediné soudci, jemuž uloženo jest dražební výtěžek rozděliti.

V rozdělovacím výměru zamítnul exekuční soudce žádost dra A. G. — jakožto správce konkursní podstaty zavázaných dlužníků — o přiřknutí nákladů správních prodané nemovitosti se týkajících před knihovními věřiteli požadovaných.

Na rekurs tohoto správce konkursní podstaty potvrdil krajský soud v T. jako soud rekursní výměr ve zmíněném směru v odpor vzatý, dovozuje, že sice takové správní náklady z dražebního výtěžku zapraveny býti mohou, že však soudce exekuční na pouhý seznam správce konkursního nákladů takových ustanoviti nemůže. Správce konkursní podstaty dal poznati, že od zavedení dražebního řízení měl nejen výdaje (a mezi to patří také učiněné od něho slevy z nájemného), nýbrž že vybíral i nájemné, a to ještě i po dražbě. Od výdajů jeho jest tedy odečísti napřed jeho z prodané nemovitosti brané příjmy, a teprve po zjištění přebytku vydajů bylo by lze zbytek ohlásiti k uhražení z prodané nemovitosti v pořadí před knihovními věřiteli. Zjištění toto může se státi toliko v řízení konkursním, a ježto se správce konkursní podstaty o ně napřed nepostaral, nelze žádosti jeho vyhověti.

Nejvyšší soud revisijnímu rekursu vyhověl, usnesení rekursního soudu a rozdělovací usnesení (toto pokud se týče svrchu zmíněného nároku správce konkursní podstaty) zrušil a nařídil, že má před okresním soudem s přivoláním účastníků ustanoveno býti nové stání, při němž jest o správních výdajích správce podstaty jednati a potom o nich, jakož i o nákladech v revisijním rekursu požadovaných rozhodnouti.

Toto rozhodnutí spočívá na těchto úvahách:

Mezi náklady od správce podstaty požadovanými jsou též takové, jež bez odporu tvoří náklady zvláštní podstaty. Těchto tedy nelze při rozdělování výtěžku dražebního opominouti.

Náklady tyto jest ustanoviti tomu soudci, který má na starosti rozdělení výtěžku dražebního, což vysvítá z dotčených ustanovení konkursního a exek. řádu.

Ačkoliv i během konkursu stran zvláštního uspokojení věřitelů reálních v zásadě předpisy exekučního řádu platnost mají, vymáhá přece skutečnost, že statek dražbou prodaný náleží do konkursní podstaty, aby se obracela pozornost i k ustanovením konkursního řádu, pozornost, jakéž vyžadují zvláštní poměry, následkem uvalení konkursu vzešlé.

V tomto případě jde o §. 31. k. ř., jejž sluší míti na zřeteli. Že z likvidace, jakou správce podstaty předložil, vychází na jevo, že měl i příjmy ze správy statku dražbou prodaného, kterýchžto příjmů on však nevykázal, nemůže býti závadou tam, kde jest zjistiti nároky od něho činěné. Povaha řízení rozdělovacího vymáhala nezbytně, aby správce podstaty byl vybídnut, že má také tyto příjmy vykázati.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. července 1900 č. 9006.

R. z. s. **Nečas.**

Jest c. k. berní úřad oprávněn žádati odměny za vyhotovení exekuční žádosti?

I.

Stížnosti c. k. finanční prokuratury na usnesení c. k. okres. soudu v Rokycanech ze dne 22. června 1899 č. j. E. 244./99.—1., kterým žádost c. k. berního úřadu v Rokycanech v zastoupení berního eráru za přisouzení útrat žádosti za exekuci nuceným zřízením práva zástavního zamítnuta byla, nebylo dáno místa z těchto důvodů:

Přes to, že podle nařízení ze dne 24. dubna 1871 č. 50. ř. z. a ze dne 17. listopadu 1892 č. 215. ř. z. c. k. berní úřady oprávněny jsou vésti exekuci v rozsahu tam stanoveném u soudů, v jichž sídle c. k. finanční prokuratura sídla svého nemá, mohou, poněvadž ustanovení civ. řádu soudního o advokátech a jich náměstcích dle čl. XXXII. uvoz. zák. k civ. ř. s. obdobně pouze k finanč. prokuraturám se vztahují, dle §. 74. ex. ř. a §. 42. odst. 2. c. ř. s. pouze náhradu kolkových a jinakých poplatků státních žádati.

Usnesení c. k. krajského soudu v Plzni, odd. I. jako soudu odvolacího ze dne 24. července 1899 č. j. R. 225./99.—1.

II.

Stížnosti c. k. fin. prokuratury do usnesení c. k. okres. soudu ve Vlašimi ze dne 2. února 1900 E. 197./00., kterým žádost c. k. berního úřadu ve Vlašimi za přisouzení útrat žádosti o exekuci nuceným zřízením práva zástavního, zamítnuta byla, bylo místo dáno z těchto důvodů:

Dle čl. XXXII. uvoz. zák. k c. ř. s. vztahují se ustanovení civilního řádu soudního o advokátech a jich náměstcích obdobně též k finančním prokuraturám, které zpravidla erár zastupují. Dle min. nař. ze dne 18. ledna 1898 č. 28. ř. z. jsou v exekučním řízení c. k. berní úřadové zmocněni zakročovati všude tam, kde finanční prokuratura sídla svého nemá.

Není tedy c. k. berní úřad prostým zmocněncem, jakéhož ustanovení §. 42. c. ř. s. na mysli má, ježto výminečně na místo finanční prokuratury vstupuje, kteráž dle posl. odst. §. 42. c. ř. s. z ustanovení o prostých zmocněncích platných vyjmuta jest a že §. 42. c. ř. s. dle toho také na berní úřady se nevztahuje, plyne jasně z motivů, dle kterých ustanovením tímto pokoutnictví čeliti se má.

Usnesení c. k. krajského soudu v Táboře, odd. III. jako soudu odvolacího ze dne 28. dubna 1900 č. j. R. 59./00.—1.

III.

Stížnost c. k. finanční prokuratury proti usnesení c. k. okresního soudu v Bechyni ze dne 31. července 1900 č. j. E. 118./00.—1., kterým žádost c. k. berního úřadu v Bechyni za přisouzení útrat žádosti o exekuci nuceným zřízením práva zástavního mimo přisouzení ideálních kolků zamítnuta byla, průchodu neobdržela z těchto důvodů:

První soudce právem pokládaje berní úřad, který zastupuje erár pro poplatkovou pohledávku jeho žádost o exekuci proti dlužníkovi podal, za zmocněnce berního eráru ve smyslu §. 42. odst. 2. c. ř. s., nepřisoudil jemu náklady za sepsání žádosti exekuční a za opisy mimo ideální kolky; neb ustanovení čl. XXXII. uvoz. zák. c. ř. s., dle kteréhož ustanovení řádu toho o advokátech a jich náměstcích dlužno vztahovati i obdobně k finančním prokuraturám, nelze jakožto výminečné usta-

novení také na berní úřady vztahovati. Čl. XXXII. ten stanoví výminku pouze pro finanční prokuraturu. Nařízení min. práv a financí ze dne 18. ledna 1898 čís. 28. ř. z. zmocňuje sice berní úřady k exekučním úkonům, není-li v sídle soudu exekučního úřední sídlo finanční prokuratury, aniž by se jinak dotklo ustanovení čl. XXXII., který nezměněný zůstal a jehož pro výminečné ustanovení ani logicky na jiné úřady užíti nelze.

Usnesení c. k. krajského soudu v Táboře, odd. III., jako soudu odvolacího ze dne 22. srpna 1900 č. j. R. 142./00.—3.

IV.

C. k. nejvyšší soud dovolací stížnosti c. k. finanční prokuratury na rozhodnutí c. k. zemského soudu v Praze ze dne 29. května 1899 č. j. R. III. 191./99.—1. co soudu odvolacího, kterým změněno bylo rozhodnutí c. k. okresního soudu v Černém Kostelci ze dne 16. dubna 1899 č. j. E. II. 38./99.—1. a žádost c. k. berního úřadu v Černém Kostelci za přisouzení útrat byla zamítnuta, místo dal s tímto odůvodněním:

Čl. IV. uvoz. zák. k c. ř. s. poukazuje k tomu, že to, jak dalece zeměpanští berní úřadové pro vymáhání daní, poplatků, neb jiných veřejných dávek jsou zmocněni u soudů zakročovati, ustanoveno jest zvláštními předpisy. Tento článek nedotýká se tedy těchto předpisů. Výnos finančního ministerstva ze dne 15. října 1855 čís. 42.006. a ze dne 8. června 1871, č. 13.402., pak výnosy ministerstva spravedlnosti ze dne 24. dubna 1871 č. 50. ř. z. a ze dne 18. ledna 1898 č. 28. ř. z. zmocňují, aby berní úřadové, pak-li v místě exekučního soudu fin. prokuratura nesídlí k vymáhání daní atd. v zastoupení fin. prokuratury veškeré výkony exekuční, jež exek. řád připouští, zahajovali a prováděli. V tom jest obsaženo též oprávnění žádati náhradu deservitu, t. j. odměny za vyhotovení nutných opisů.

Bylo tudíž přisouditi bernímu úřadu náhradu za vyhotovení a zvýšiti útraty rekursním soudem snížené.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 5. června 1899 č. 10.403.

H. Ebenstreit.

Který soud jest příslušný ku přikázání zabavené pohledávky ze spořitelního vkladu dle §. 303. exek. řádu (§§. 18. č. 3. a 4., 257., 294., 296. exek. ř.)?

Usnesením c. k. okresního soudu v Ž. ze dne 29. října 1898 povolena byla v souhlasu s podaným návrhem vymáhajícímu věřiteli K. J. v Ž. proti A. F. v Ž. ku vydobytí vykonatelné pohledávky obnosem 1650 zl. s úroky a útratami podle smíru ze dne 11. října 1897 exekuce zabavením pohledávky dlužníku proti spořitelně v P. příslušející na základě učiněného vkladu 134 zl. 38 kr. plus minus, a nařízeno výkonnému orgánu, aby dle §. 296. ex. ř. dotčenou vkladní knížku spořitelny v P. za sepsání protokolu zájemního k sobě vzal a v soudní kanceláři složil.

Dle zprávy výkonného orgánu z 21. listopadu 1898 zájem nařízený vykonán býti nemohl, poněvadž knížka vkladní u dlužníka nebyla nalezena, o čemž zpraven byl vymáhající věřitel. Tento pak podáním ze dne 12. listopadu 1898 oznámil, že vkladní knížka jmenovaná s označením fol. 6178. čís. 717. nalézá se u spořitelny v P. a žádal, by exekuce znovu byla nařízena.

Usnesením c. k. okr. soudu v Ž. pak ze dne 12. listopadu 1898 dožádán byl c. k. okr. soud v P. za výkon shora uvedeným usnesením povolené exekuce.

Exekuce ta u posléz jmenovaného soudu též vykonána, protokol zájemní sepsán, vkladní knížka k soudu složena a po vyrozumění účastníků protokol zájemní dožadujícímu soudu zaslán.

Usnesením c. k. okr. soudu v Ž. ze dne 26. listopadu 1898 vráceny spisy soudu v P., aby ve smyslu §. 18. odst. 4. a 303. ex. ř. rozhodl o návrhu na přikázání zabavené pohledávky.

Okr. soud tento však prohlásil se nepříslušným k tomuto rozhodnutí, uváživ, že povolena exekuce zabavením pohledávky, při kteréž exekuci dle §. 18. odst. 3. ex. ř. soudem exekučním jest soud řádného bydliště dlužníka (srv. též zodpovědění otázek min. práv ad §. 18. ex. ř., kde rozeznávají se jen pohledávky knihovní a neknihovní) a §§. 296., 294., 257. ex. ř. ustanovují jen způsob výkonu exekuce při jednotlivých různě dokumentovaných pohledávkách peněžních, nemohou však směrodatnými býti též pro určení soudu exekučního.

C. k. okr. soud v Ž. však předložil spisy dotčené představenému c. k. krajskému soudu v M. ku rozhodnutí vzniklého konfliktu kompetenčního poukazuje na ustanovení §. 296. odst. 2. a §. 257. ex. ř. dle nichž po náhledu soudu v Ž. protokol zájemní nalézati se má

u c. k. okr. soudu v P. jako soudu exekučního, aby tento soud mohl pro případ možných dalších zájmů téže vkladní knížky poznamenáním přístupu na protokole exekuci takovou vykonati, že dle §. 18. odst. 4. ex. ř. c. k. okr. soud v P. jest soudem exekučním. poněvadž nejedná se o zájem pohledávky, který dle §. 294. ex. ř. proveden jest doručením dotčeného usnesení exekučního poddlužníkovi, nýbrž o zájem spořitelního vkladu dle §. 296. ex. ř., který podle předpisů o zájmu movitých věcí vykonati sluší.

C. k. krajský soud v Mostě rozhodl, že k usnesení o návrhu na přikázání jmenované pohledávky příslušným jest soud v P., poněvadž o návrhu takovém dle §. 303. odst. 2. ex. ř. vždy soud exekuční má rozhodnouti; ve přítomném případě nejedná se o pohledávku prostou, nýbrž o pohledávku z vkladní knížky spořitelny v P. a jest tudíž dle §. 18. odst. 4. ex. ř. soudem exekučním ten, v jehož obvodu věc, na kterouž exekuce vedena, při výkonu prvního úkonu exekučního se nalézá, totiž v tomto případě soud v P.

Usnesení c. k. krajského soudu v Mostě ze dne 6. prosince 1898., č. Nc. I. 325./98.—1.

B.

K výkladu na §. 391. tr. ř.

Antonín M. rolník v T., jmenem svým a zároveň co otcovský opatrovník svých nezl. dětí Marie M. a Antonína M., pak jeho zletilé děti Josef M., František M. a Jan M. podali dne 17./8. 1898 u krajského soudu v J. soukromou žalobu na Antonína K., zodpovědného redaktora per. tiskopisu „D. L.“ pro přečin urážky na cti, spáchaný uveřejněním článku „Požáry“. Hlavní přelíčení o této žalobě v J. odbývané, skončilo osvobozením obžalovaného dle §. 334. tr. ř., poněvadž porotci odpověděli záporně na hlavní otázky týkající se přečinu dle §§. 491. a 493. tr. zák. Proto byli soukromí žalobci rozsudkem porotního soudu odsouzeni dle §. 390. odst. 1. tr. ř. k náhradě útrat řízení trestního rukou společnou a nerozdílnou. O dobytnosti útrat nebylo usneseno ničeho. Útraty trestního řízení — nečítajíc v to 80 zl. 84. kr., rozsudkem obhájci přiřknuté — byly ve výkazu předepsaných platů vypočteny na 313 zl. 40 kr. a bylo vydobytí a sčítování jich přikázáno c. k. okresnímu soudu v T. K žádosti dlužníků byla jim dána půlletní lhůta, dají-li shora řečené útraty knihovně pojistiti; na základě pak dlužního úpisu ze dne 15./1. 1899, Antonínem

M. vydaného, bylo na nemovitosti jeho č. p. 7. a 42. v T. vloženo právo zástavní pro pohledávku eráru 626 K 80 k. Byv vyzván, aby zaplatil, požádal Antonín M. u okres. soudu v T., aby zjištěny byly jeho poměry majetkové, aby uznána byla nedobytnosť trestních útrat a útraty tyto odepsány byly. C. k. krajský soud v J., přezvěděv nejprvé majetkové poměry Antonína M., zamítl žádost jeho usnesením ze dne 7./9. 1899. Pr. IX. 1./98. — 28. poněvadž pohledávka eráru stala se dlužním úpisem ze dne 15./1. 1899 per novationem nárokem soukromoprávním a krajský soud nemá již práva nárokem tím nějak disponovati.

Antonín M. podal nyní na ministerstvo spravedlnosti žádosť o prohlášení útrat za nedobytné a odepsání jich, minister. pak zaslalo spisy mor. sl. vrchnímu zem. soudu, aby provedl potřebná šetření a zprávu podal. Vyhledávání o majetkových poměrech Antonína M. bylo doplněno. Bylo zjištěno, že Antonín M., jest majitelem reality č. 7. a 42. v T., jež jest odhadnuta na 18.754 K 80 h, ale vázne na ní bez úroků 17.262 K 81 h, že jeho manželka a děti majetku nemají, že vůbec celá rodina jest ve špatném stavu majetkovém, že veškeré děti, vyjma syna u vojska sloužícího, jsou zaměstnány v hospodářství otcově a žijí ve společné domácnosti se svými rodiči, a že by Antonín M. naprosto nemohl sehnati útraty shora řečené. Ale ani exekuční dobývání útrat neslibuje úspěchu, hledíc k jich knihovnímu pořadí.

M. sl. vrchní zemský soud usnesením ze dne 30./3. 1900 Ns. 182./00. — 3 vyslovil ve zprávě podané, že se ustanovení §. 391. I. tr. ř. o obmezení při vymáhání útrat řízení trestního zde užiti nedá, poněvadž citované ustanovení mluví výslovně jen o odsouzeném a důvod vedlejší následek trestního zavinění nezpůsobil poškození existence zhusta velmi povážlivé, které k hlavní věci — trestu — docela v žádném není poměru, jest sice na snadě u odsouzeného, nikoli však také u soukromého žalobce, a proto se ho o něm užiti nedá, neboť §. 390. I. tr. ř. praví pouze, že se má soukromému žalobci, jenž se svou soukromou žalobou nepronikl, usnesením soudu uložiti, aby nahradil veškeré útraty jeho zakročením vzniklé.

Proti usnesení c. k. krajského soudu v J. ze dne 7. září 1899, jímž byla zamítnuta žádost Antonína M. za uznání nedobytnosti útrat, jichž náhrada mu byla uložena, podala c. k. generální prokuratura zmateční stížnosť k zachování zákona, o níž c. k. nejvyšší soud jako soud kassační rozhodl takto:

Shora uvedeným usnesením byl porušen zákon v ustanovení §. 391. tr. ř., usnesení to se zrušuje a c. k. krajskému soudu v J.

ukládá se, aby nehledě k důvodům zamítnutí téhož usnesení rozhodl dle §§. 139. a 140. nař. min. sprav. ze dne 16. června 1854 č. 165. ř. z. o dobytnosti útrat a dle výsledku tohoto rozhodnutí další opatření učinil.

Neboť §. 391. tr. ř. stanoví zásadu, že při vymáhání útrat řízení trestního, jež stát prozatím zapravil, ani nemá dlužník ohrožován býti na své výživě ani se mu nemá překážeti ve splnění povinností, které má buď ku placení odškodného následkem trestního činu nebo ku výživě svých příslušníků. Je-li pak v zájmu humanity vůči obžalovanému, která v celém reformovaném řízení trestním se zračí, že se obžalovaný nečiní naprosto zodpovědným za následky svého činu až do úplné zkázy hospodářské existence své a své rodiny, zejména však, že se nároky státu na náhradu trestních útrat podřaďují oprávněným nárokům na náhradu škody té osoby, která byla trestním činem poškozena, a nárokům členů rodiny odsouzencovy na alimentaci, tož žádá toho zajisté slušnost, aby se i soukromému žalobci dostalo stejného ohledu. Vyrovnávací spravedlnosť připouští stěží, aby se následky porušení všeobecného řádu právního pro odsouzence dle okolností zmírnily, ale soukromému žalobci se daly pocíti za všech okolností a neuprositelnou přísností v plném rozsahu důsledky jeho jednání, jež většinou přece jen v neopatrnosti svůj původ má. Bylo by krutostí, již by nebylo lze nijak ospravedlniti, aby žalobcové museli pokusí o obhájení své cti, zaplatiti hospodářskou záhubou. Že ustanoven §. 391, tr. ř. platí také o soukromém žalobci a soukromém účastníku, tomu nasvědčuje také historický vývoj tohoto ustanovení. Již trestní řád ze dne 17. ledna 1850 č. 25. ř. z. zná podobné obmezení v příčině vymáhání útrat. Mluví se tam sice o „obžalovaném, který byl ve věci hlavní odsouzen," ale následující §. 463. nepraví ničeho více, leč, že se ten, kdo udáním v ě d o m ě křivým dal podnět k řízení trestnímu, má odsouditi k náhradě útrat tím vzniklých. Tutéž povinnost k náhradě ukládá §. 465. v řízení adhaesním poškozenému, nebyl-li obviněný odsouzen; má mu však ponechán býti postih práva soukromého. Trestní řád ze dne 29. července 1853 č. 151. ř. z. obsahoval v §§. 342. a 343. podobná ustanovení, jako nynější trestní řád. Také tam nařizovalo se v §. 343., že se má náhrada útrat řízení trestního vymáhati na „odsouzeném" jen s obmezením svrchu vytčeným. Přes to však neshledáno závady vyložiti v §. 139. nař. min. sprav. ze dne 16. června 1854. č. 165. ř. z. toto ustanovení tak, že se ho dá užíti také na osoby t ř e t í, od obviněného rozdílné. Cit. §. 139. ukládá totiž soudu, který v I. stolici rozhodoval, povinnosť, aby v případě, že by

byl obviněný nebo někdo třetí v první nebo některé vyšší stolici odsouzen k náhradě útrat řízení trestního, rozhodl o tom, mají-li se tyto útraty pokládati za dobytné, či nedobytné, byla-li pak uznána nedobytnosť jich, aby to v seznamu útrat poznamenal a po případě aby nejprvé vyšetřil majetkové a jinaké poměry toho, kdo jest k náhradě povinen. Pouze útraty, jež byly uznány za dobytné, mají se dle §. 140. cit. nař. min. sprav. vymoci. Tato ustanovení trestním řádem ze dne 23. května 1873. č. 119. ř. z. zrušena nebyla; stav právní zůstal vůbec týž.

Příčí se tudíž zákonu, že krajský soud v J. nerozhodl zde o dobytnosti útrat soukromému žalobci uložených a bez ohledu na majetkové poměry Antonína M. ihned s vymáháním těchto útrat započal.

Zmateční stížnosť ku zachování zákona, podaná c. k. generální prokuraturou na základě ustanovení §§. 33. a 292. tr. ř. proti shora uvedenému usnesení c. k. krajského soudu v J., jest tudíž důvodnou a proto bylo jí vyhověti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jak soudu kasačního ze dne 20. června 1899 k č. 8789.

Adj. **J. Boháček.**

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

96. „Vedlejší závazky“ v novém exek. řádu.

Tak zvané „vedlejší závazky“ při zápůjčkách kladou soudy při rozvrhování dražebního výtěžku na roveň s útratami exekučními; tak rozhodl c. k. nejvyšší soud usnesením ze dne 7. června 1899, kdežto jindy naopak zase prohlásil, že udělením příklepu exekuce skončena jest, a že tudíž další útraty exekventu vzniklé nelzeza útraty exekuční považovati. (Rozh. ze dne 26. ledna 1899 č. 944.)

Trvá-li soud na názoru, že útraty obyčejně v pořadí vedlejších závazků účtované, totiž za intervenci při dražbě, rozvrhu a výlohy kvitance jsou úhrady exekuční, tož měl by je důsledně přisuzovati i tehdá, když tyto vedlejší závazky zvláštní hypoteční jistotou opatřeny nejsou.

Mám však za to, že „vedlejší závazky“ jsou ne-li opakem nákladů exekučních, tož jistě aspoň nekryjí se s tímto pojmem. Ve „vedlejších závazcích“ vyhražuje si věřitel náhradu takových výloh, kteréž on

sám za prospěšné uznává a dlužník podvoluje se výlohy ty mu nahraditi, pokud určitý obnos nepřevyšují. To jest soukromoprávná úmluva mezi věřitelem a dlužníkem, do níž soud o své vůli míchati se práva nemá tak, jako nemůže soud o své vůli snižovati někomu požadované odškodné, nebo súčtovanou pohledávku z pojištěného úvěru a pod.; jinak by ovšem byla úmluva tato naprosto bezúčelná a jalová, poněvadž nutné, útraty soud přirkne i bez hypotéčního závazku a těch, kterých za nutné nepovažuje, nemohl by přiřknouti i kdyby pro ně kauce pojištěna byla. Tak na př. intervence při exekuční dražbě není zajisté nutná protože se nemovitosť prodá i bez exekventa a přece jest věc často veledůležitá a pro věřitele prospěšná, aby při dražbě intervenoval a sice osobně, nikoliv snad zmocněním advokáta v místě soudu bydlícího.

Po mém soudu jest nárok věřitelův na náhradu výloh vedlejších jako každá jiná pohledávka v §. 211. ex. ř. uvedená obmezen pouze jednak výší pojištěné kauce, jednak průkazem, že věřitel skutečně účtované výlohy učinil.

Soud může však do zkoumání tohoto poměru jen tehda se pustiti, když proti přikázání požadované částky odpor položen byl. (§. 210. a 214. ex. ř.)

Dr. J.

Denník.

Knihopis. Prof. Dr. Antonín Górski v Krakově vydal nákladem vlastním druhé rozšířené vydání prvého dílu svého soustavného zpracování rakouského práva obchodního: „Zarys prawa handlowego austryackiego“. Spis věnován jest Jagellonské universitě v Krakově k jejímu 500letému jubileu.

Literatura nových zákonů processních. Ve zvláštním otisku vyšlo obsáhlé pojednání docenta české university p. dr. Emanuela Tilsche v časopisu „Allgem. öst. Gericht-Zeitung“ uveřejněné „Ueber den Einfluss der Civilprocessgesetze auf das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch,“ jež přiléhajíc k pořadu paragrafů občanského zákonníka uvažuje změny novými zákony o procesu civilním spůsobené. — Rovněž ve zvláštním otisku vydána jest přednáška vídeňského advokáta dr. Emanuela Strossa v právnické společnosti vídeňské konaná a v témž časopisu prve zmí-

něném vytištěná „Versäumung und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.“ — Koncipista mor.-slezské finanční prokuratury Dr. Hugo Fux napsal a vydal pojednaní „Ueber die Behandlung der Steuern und Gebüren im Concurs- und Executionsverfahren“, v němž rozebírá příslušná ustanovení zákonná přihlížeje k judikatuře nejvyššího soudu.

Perlesův právnický kalendář. „Oesterr. Juristen-Kalender“ vyšel pro rok 1901 jako ročník XXXII. Redakci opatřili dr. Lev Geller a dr. Heřman Jolles. Kromě kalendaria obsahuje zejména skály poplatků kolkových, tarify advokátní, přehled po složení úřadů soudních a správních, seznam vídeňských advokátů, notářů a translatorů a členů výborů a disciplinárních rad komor advokátních rakouských.

Praktické zkoušky soudcovské, advokátní a notářské roku 1899. V roce 1899 bylo u vrch. zem. soudu v král. Českém zkoušeno 50 kandidátů zkoušky soudcovské. Z nich obstálo; 2 s vyznamenáním (v obou jazycích), 20 s výsledkem velmi dobrým (15 v obou jazycích, 4 v jazyku německém, 1 v jazyku českém), 28 s výsledkem dobrým (24 v obou jazycích, 1 v jazyku českém, 3 v jazyku německém). Kandidátů bylo o 35 méně nežli roku 1898. U mor. slezs. vrchního soudu bylo rovněž 50 kandidátů zkoušeno, 1 obstál s vyznamenáním, 15 s výsledkem velmi dobrým, 34 s výsledkem dobrým. Kandidátů bylo pouze o 6 méně nežli v roce 1898. — Zkoušek advokátních bylo u pražského vrch. soudu zem. 51, 3 s vyznamenáním 2 v jazyku českém, 1 v jazyku německém), 19 s výsledkem velmi dobrým (1 v obou jazycích, 9 v jazyku českém, 9 v jazyku německém), 29 s výsledkem dobrým (3 v obou jazycích, 10 v jazyku českém, 16 v jazyce německém). O 19 bylo jich méně než v roce 1898. — U vrchního soudu brněnského bylo zkoušek těchto 25, 9 s výsledkem velmi dobrým, 16 s výsledkem dobrým; o 4 byl počet větší než v roce 1898. — Co do zkoušek notářských bylo jich u pražského vrchního soudu celkem 6; 1 s výsledkem velmi dobrým (v obou jazycích), 4 s výsledkem dobrým (3 v jazyku německém, 1 v jazyku českém), 1 neobstál (v obou jazycích); zkoušek bylo o 3 více než v roce 1898. U brněnského soudu vrchního nebylo vůbec žádných zkoušek notářských, roku 1898 byly dvě.

Kandidáti notářství koncem roku 1899. Koncem roku 1899 bylo v obvodu vrchního zemského soudu v království Če-

ském notářských kandidátů 55 (53 v roce 1898); z nich 11 v sídle sborových soudů (9 v sídle komor notářských), 44 na místech jiných; dvouletou praxi u notáře odbylo 45 kandidátů, čtyři léta byli v praktické službě justiční 34. Notářskou zkoušku měl 31 kandidát, advokátní 1, soudcovskou 1. Notářskými substituty bylo z nich 7. V obvodu moravsko-slezského vrchního soudu zemského bylo kandidátů těchto v tutéž dobu 21; 7 v sídle soudů sborových (6 v sídle komor notářských), 14 na místech jiných; dvouletou praxi u notáře odbylo 20, čtyři léta v praktické službě justiční bylo rovněž 20 kandidátů; 16 mělo zkoušku notářskou, 2 soudcovskou. Notářskými substituty bylo 5 kandidátů.

Berní slevy na rok 1900. Nařízení minist. financí ze dne 18. června 1900 č. 33.406 uveřejněné v říšském zákonníku ze dne 28. června 1900 pod č. 97 ř. z. vykonávajíc čl. IX. č. 3. zákona o osobní dani z příjmu ze dne 25. října 1896 č. 220 ř. z. stanoví pro rok 1900 výši slevy na dani pozemkové a domovní a snížení hlavní sumy daně výdělkové. Obnáší totiž sleva na dani pozemkové na rok 1900 15% a na dani činžovní a domovní třídní $12^1/_2$%. Pětiprocentní daň z výnosu budov od daně osvobozených slevy dle zákona o osobní dani pozemkové nepožívá. Hlavní suma všeobecné daně výdělkové dle §. 11. zákona o osobní dani z příjmu na období 1900./1901. na 35,518.832 kor. stanovená snižuje se na rok 1900 na 34,923.952 kor. Obnáší tudíž dle znění jmenovaného nařízení sleva na všeobecné dani výdělkové 25% té částky, kterou výdělkové podniky této dani podrobené dle dřívějších zákonů berních na rok 1898 dle očekávání měly zaplatiti. — V roce 1899 obnášela sleva při dani pozemkové $12^1/_2$%, při dani domovní 11·2%, kdežto hlavní suma daně výdělkové snížena byla ze 17,732.000 zl. na 17,457.440 zl. V roce 1900 dosáhly tudíž slevy tyto nejvyšší míry procentní, kterou zákon o osobní dani z příjmů při dani pozemkové a domovní připouští. Kdyby v dalších letech přímá osobní daň tolik vynášela, že by i po těchto nejvyšších zákonem přípustných slevách objevily se přebytky, nevedlo by to k další slevě daně pozemkové a domovní, nýbrž dle čl. X. resp. IX. zákona o osobní dani z příjmů vzal by se zřetel v první řadě na slevu daně z podniků veřejnému účtování podrobených až na zákonné minimum 10% a dále pak užilo by se přebytků z polovice pro pokladnu státní, z polovice pak pro fondy zemské.

Další rozličné otázky z nového řízení soudního.

Uvažuje **Karel Flieder**, c. k. rada zem. soudu v Chrudimi.

5. Možno na základě platebního rozkazu v řízení upomínacím vydaného, pokud moci práva nenabyl, povoliti exekuci k zajištění? Příspěvek k výkladu na §. 370. a 371. ex. ř.*)

Mám za to, že k otázce dané přisvědčiti nelze, čímž arcit přicházím do odporu s rozhodnutím c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. září 1898, č. 13.151 (uveř. v Jur. Bl. z roku 1899 na str. 35.), kdež exekuce k zajištění byla vskutku povolena.

Exekuční řád, pojednávaje v části druhé, v oddílu prvním o exekučních úkonech k zajištění pohledávek peněžitých, vypočítává především v prvých čtyřech paragrafech (370.—373.) jednotlivé tituly, na jejichž základě za jistých podmínek, nežli nastoupí skutečná vykonatelnost, jisté exekuční úkony předsebráti možno. Pro náš případ třeba se obírati jen s §§. 370. a 371. ex. ř. Podstatnou podmínkou u obou skupin titulů tam uvedených jest, že nárok, který zajištěn býti má, soudní listinou jest již osvědčen [1])

*) Pozn. red. Pojednání toto bylo zasláno k uveřejnění již roku minulého, dříve, než úvaha p. rady Fryce v tomto časopise na str. 348. a násl. b. r. uveřejněná. Pan spisovatel pojednání své nové přehlédl a doplnil. —

[1]) Proto také minist. vysvětlivky k §. 370. ex. ř. poučují, že exekuce k zajištění nemůže býti povolena na základě soudního narovnání nebo vykonatelných spisů. Proti tomu však šťastně polemisuje dr. Bertolini v Ger. Halle z r. 1898 na str. 183. a 187. I nejvyšší soud zdá se býti jiného náhledu, neboť ve svém rozhodnutí ze dne 27. dubna 1898, č. 5133. (Central Bl. z r. 1898 na str. 1049.) praví: Ustanovení, obsažené ve vykonatelném notářském spise, že se věřiteli vyhradí právo na jakékoliv zjištění, aniž by osvědčil nebezpečí, nemůže odůvodniti zjišťovací exekuci před splatností pohledávky, pokud se týče před tím, nežli nastane vykonatelnost. Osvědčení nebezpečí nemůže se nahraditi ujednáním stran.

a to takovým způsobem, že dána jest velká pravděpodobnost, že nárok existuje. Proto také praví motivy vládní osnovy dle mat. I. na str. 588.: „. . . Průměrně srovnává se konečný úspěch řízení s rozhodnutím mezi tím vydaným a ještě odpíratelným, takže exekuce ponejvíce nebyla bezúčelně zahájena; co mezi tím se vykonalo, toho může pro další postup býti použito přeměněním v exek. právo zástavní. Úkony spojené s exekucí ku zjištění jeví veskrze již pokročilejší stadium vývoje nároku, jenž spěje k svému vykonání, tak že se zřetelem na pravděpodobnost nároku, danou způsobem, jak titul povstal, docela dobře poskytnouti lze již věcná práva k ochraně tohoto nároku. Pro osnovu nebylo žádné příčiny na tom něco měniti a proto také budoucně bude možno na základě titulů obdařených takovými výsadami, ještě nežli nastane konečná vykonatelnost, vykonati exekuční úkony. Takovými tituly jsou v odpor brané aneb neodpíratelné rozsudky soudů civilních, nařízení a rozhodnutí vydaná v záležitostech nesporných, platební rozkazy v řízení mandátním a směnečném, podmíněné platební příkazy v řízení upomínacím a konečně rozsudky trestního soudu o soukromoprávních nárocích na náhradu, pokud proti nim povoleno bylo obnovení trestního řízení. Avšak čím více ustanoveními druhého oddílu zajištění soudního vymáhání nároku bylo rozšířeno a usnadněno u porovnání s platným právem, tím méně bylo důvodu pro osnovu překročiti rámec dosavadního práva stran toho, které tituly mají oprávňovati k předběžnému výkonu exekučních úkonů.“ [2])

Seznáváme tedy, že v mezích §. 370. ex. ř. pouze ony soudní výroky poskytují titul ku povolení zajišťovací exekuce, u kterých pro existenci nároku a pro konečný úspěch jeho stává dosti značné pravděpodobnosti, a to jsou: konečné rozsudky civilních soudů tuzemských (tedy i kontumační a částečné) a usnesení v nesporných věcech právních vydaná, což poslednější odůvodněno jest bez odporu ustanovením §. 12. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, č. 208. ř. z., dle něhož z pravidla zařízení soudcova i před uplynutím lhůty rekursní ihned vykonatelna býti mohou. Dle doslovu §. 370. ex. ř. neposkytují tedy titulu k povolení exekuce zjišťovací:

1. usnesení, vydaná v řízení sporném [3]);

---

[2]) Citujeme český překlad dle nejnovějšího, kritikou příznivě přijatého komentáře p. dr. Žaluda k zákonu o řízení exekučním.

[3]) S tím souhlasně rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. března 1890, č. 3547, uveř. v tomto časopise z r. 1891, na str. 495. — V řízení exe-

2. konečná usnesení v řízení o žalobách z rušené držby za účelem zajištění přisouzených soudních nákladů [4]), poněvadž §. 458. c. s. ř. zmiňuje se pouze o povolení prozatímných opatření, k hlavnímu předmětu sporu se vztahujících;

4. rozsudky soudů trestních, které moci práva dosud nenabyly, neboť slova: „civilní soudy" v §. 370. ex. ř. uvedena jsou k rozlišení od „soudů trestních", jak z §. 1. č. 1., 5., 6., 8. a 9. ex. ř. na jevo jde [5]);

5. podmíněné příkazy platební, vydané v řízení upomínacím, které ještě možnosti odporu jsou podrobeny. [6])

Pro vyloučení právě uvedených příkazů podmíněných mluví mimo doslov zákona též okolnost, že tu vlastně není žádného soudního rozhodnutí, kterého ku povolení exekuce ku zjištění dle §. 370. ex. ř. — ony případy, kde se tato exekuce na základě jiných titulů a s ohledem na jiné zvláštní předpisy zákonné (čl. XXVII. uvoz. zák. k exek. ř.) dopouští, výslovně zde vylučujeme — jest nezbytně třeba. Vždyť řízení upomínací není vlastně žádným řízením procesním v pravém a přísném slova smyslu [7]), poněvadž nesměřuje k tomu, aby jistý sporný předmět byl soudci s celým skutkovým a důkazovým materiálem k rozhodnutí předložen; spíše jen k tomu čelí, aby byl váhavý dlužník pod záštitou veřejné autority k zapravení dlužného obnosu upomenut. Platební příkaz vydá se k pouhému jednostrannému návrhu žalobcově, aniž by soudce pravdivost a správnost udání jeho zkoumal, a žalovanému možnost

---

kučním mohou dle §. 67. ex. ř. soudní usnesení již před projitím lhůty rekursní býti vykonána, leč by zákon něco jiného nařizoval.

[4]) Tak rozhodnutí nejv. soudu ze dne 23. října 1888, č. 12.263., uveř. v Právníku z r. 1889, na str. 161.; opačná však ze dne 4. září 1895, č. 10.800. a ze dne 4. září 1895, 10.801., l. c. z r. 1896 na str. 769.

[5]) Dle rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 28. listop. 1876, č. 14.127., zanešeného do repert. nálezů pod č. 88. (Ger. Ztg. z r. 1876, č. 99., neb Manzova sb. I. na str. 276.) možno však povoliti exekuci ku zjištění na základě rozsudků trestních soudů, i pokud moci práva nenabyly. Rozhodnutí toto opíralo se patrně o staré právo, poněvadž za platnosti nového exek. řádu nejv. soud opačně rozhoduje; tak viz rozhodnutí ze dne 16. března 1899 č. 4022. (uveř. v příloze Věstníka pod č. ř. 161.).

[6]) V stejném smyslu rozh. nejvyššího soudu ze dne 29. března 1876, č. 8390., uveř. v Ger. Ztg. z r. 1876, na str. 187.

[7]) O tom dočteme se bližšího v pojednání bývalého presidenta vrchního z. soudu v Brně dr. Senfta: „Das Mahnverfahren mit Rücksicht auf die diesbezügliche öster. Regierungsvorlage" v Ger. Ztg. z roku 1873, čís. 17., 18., 32. až 37.

dřívějšího slyšení poskytnul; za to však s ohledem na zásadu rovnosti obou sporných stran i žalovaný se oprávňuje, aby k pouhému odporu, všech důvodů prostému, vydaný platební rozkaz beze všeho zrušil, tak že týž včasným odporem pozbývá veškeré platnosti a účinnosti.

Dle toho nelze tedy říci, že by podmíněným platebním rozkazem pohledávka, zajištění se domáhající, byla nějak osvědčena, tak že na jeho základě ani prozatímná opatření, neřku-li exekuce ku zajištění, povolena býti nemají (§§. 389. a násl. ex. ř.).

V tomto náhledu nejsme zvikláni ani obsahem motivů, které, jak shora možno jest se dočísti, podmíněné platební rozkazy k titulům ostatním přiřadují. Vždyť motivy vypočítávají tam pouze vedle sebe veškeré tituly, které v obou §§. 370. a 371. ex. ř. jsou uvedeny, a praví v příčině té výslovně dále: „. . . . Avšak sluší rozeznávati: Obě skupiny titulů pro výkon exekučních úkonů ku zajištění nejsou sobě vnitrně rovny; pravděpodobnost, že nárok po právu existuje a závazku dlužníkova jest v případě §. 371. větší: buď jest tu kvalifikovaný důkaz listinný nebo právoplatný rozsudek trestního soudu, kterýž jenom ze zvláštních výjimečných důvodů v odpor se beře (obnovení). S touto objektivně lépe odůvodněnou větší pravděpodobností srovnává se, že na základě těchto titulů (§. 371.) exekuční úkony bez dalších okolků, jinak však (§. 370.) jenom se dopouštějí, jestliže se osvědčí, že jest tu zvláštní potřeba poskytnutí takového zajištění. Tím činí se další, věcí samou odůvodněný rozdíl, že podmínka exekuční §. 376 č. 1. podstatně bude obmezena na tituly uvedené v §. 370., kdežto vedení exekuce dle §. 371. se odepře jen tehdy, když již předem na jevo jde, že přiměřená jistota již tu skutečně jest.“

Z toho, že tedy zákonodárce podmíněné plat. rozkazy v řízení upomínacím vřadil mezi tituly v §. 371. ex. ř. uvedené, nelze dovozovati, že by jich také za podmínek §. 370. ex. ř. jako osvědčení pravděpodobnosti nároku upotřebeno býti mohlo. Naopak, z ustanovení §. 371. jest právě vidno, že za jistých okolností i právoplatné platební příkazy v řízení upomínacím na nižší stupeň jsou postaveny, než jiné tituly exekuční.

Kdežto totiž z pravidla návrh na navrácení k předešlému stavu má v zápětí, že může k návrhu dlužníka odložení (stavení) exekuce nařízeno býti (§. 42. č. 2. ex. ř.), tak že povolení exe-

kuce ku vydobytí věřiteli se nezabraňuje [8]), připouští se dle §. 371. č. 3. ex. ř. na základě podmíněných platebních rozkazů v řízení upomínacím vydaných, když dlužník žádal za navrácení k předešlému stavu, aby mohl podati odpor, pouze exekuce k zajištění (arcit až do odvržení té žádosti), poněvadž stává tu dosti značné obavy, že povolením navrácení k předešlému stavu pro nezavinělé promeškání lhůty k odporu platební rozkaz, aniž by třeba bylo odporu znovu podávati, rozkaz své moci pozbude (§. 14. zák. ze dne 27. dubna 1873, č. 67. ř. z. a čl. XXVIII. uvoz. zák. k civ. ř. s.). Ostatně známo jest i ono další ustanovení, kterým vykonatelnost takových rozkazů na dobu šesti měsíců jest omezena (§. 16. cit. zák.).

Ku konci sluší ještě poukázati na rozdíl obou zákonných ustanovení ohledně doby, kdy návrh za povolení zajišťovací exekuce podán býti může.

Dle §. 370. ex. ř. (srovnej slova: „dříve nežli právní moci nabudou nebo nežli uplyne lhůta k plnění ustanovená") nevyžaduje se v příčině té nic jiného, než aby titulu v paragrafu tom uvedeného tu bylo, při čemž není ani třeba, aby byly rozsudek neb usnesení odpůrci již doručeny. [9]) Existencí jich osvědčuje se již pravděpodobnost nároku a ona s dalším osvědčením, že by dobytí peněžité částky bylo jinak zmařeno neb značně stíženo [10]), úplně stačí.

Jinak tomu jest dle §. 371., jmenovitě při č. 1. a 2. ex. ř. Tu i bez osvědčení nebezpečí povoluje se exekuce ku zjištění:

K č. 1. Když z konečných rozsudků instance první následkem uznání vydaných — pro vyloučení stejnorodých arcit dif-

[8]) Odložení exekuce předpokládá již povolenou exekuci. (Rozhodnutí vrch. soudu ve Vídni ze dne 3. června 1898, č. 7. R. III. 62./68., uveř. v Ger. Ztg. z r. 1898, na str. 247.).

[9]) Souhlasné rozhodnutí nejv. soudu ze dne 19. srpna 1880, č. 9478., (uveř. v Ger. Ztg. z r. 1882, na str. 402.) a ze dne 12. října 1886, č. 11.892. sb. U. G. pod č. ř. 11.204. Tak rozhodnul i zemský jako rekursní soud v Praze usnesením ze dne 18. března 1899 č. R. I. 97./99.—1. (uveř. v Gztg. z r. 1900 na str. 56.). Ani v nejnovějším rozhodnutí nejv. soudu ze dne 12. června 1900 č. 8288. (uveř. v tomto časopise shora na str. 548.) neklade se za podmínku, aby rozsudek již doručen byl.

[10]) Dle rozhodnutí nejv. soudu ze dne 14. února 1899, č. 2350., uvedeného v přehledu dr. Sperla v Ger. Ztg. z r. 1899 na str. 278., není třeba osvědčení, že dolosní počínání dlužníkovo zajištění potřebným činí, anoť stačí již objektivní stížení při dobývání.

formátních (viz §. 505. c. s. ř.) rozsudků soudů odvolacích není pražádné příčiny — bylo podáno odvolání (tedy pendente appellatione);

K č. 2. Když proti platebním příkazům v §. 1. č. 2. e. ř. uvedeným byly podány námitky (tedy pendente processu).

Zde se tedy předpokládá, buď že platební lhůta byla již uplynula, aniž by ony tituly moci práva byly nabyly, aneb že dlužník ještě před uplynutím její, která z pravidla se lhůtou ku podání opravného prostředku neb námitek souhlasí, odvolání vynesl, případně námitky podal.

To by také odpovídalo dřívějšímu právnímu stavu, který dle motivů vládní osnovy k exek. řádu zachován býti měl, při čemž sluší míti jmenovitě na zřeteli dřívější zákonná ustanovení, platnosti již pozbyvší, totiž: §. 259. vš. s. řádu, §. 56. stručn. řízení, §. 7. mandátní řízení (slova: „po projití lhůty v rozkazu k placení položené má se žalobníkovi . . . . . povoliti exeknce až do zjištění“ . . .) a §. 8. říz. směn.[11])

Chtěl-li by věřitel ještě před uplynutím lhůty ku podání odvolání neb námitek a dříve než těchto prostředků odpůrcem bylo užito, exekuci ku zjištění vydobýti — aktuelní jest otázka tato pouze při uvedených rozsudcích a platebních příkazech dle §. 548. c. s. ř., poněvadž vady při směnečných plat. příkazech v kratičké třídenní lhůtě takové komplikace se nepřihází — musil by i v těchto případech nebezpečí osvědčiti.[12])

Aby rozptýleny byly veškeré pochybnosti, dlužno ještě uvésti, že do řady titulů, kteréž za podmínek §. 370. ex. ř. umožňují povolení exekuce ku zjištění, po bok a na roveň rozsudků konečných stavíme též platební příkazy v řízení mandátním a směnečném vydané, neb i těmto ráz rozsudečný (Urtheilscharakter) přiznati sluší.[13])

---

[11]) Rovněž tak rozhodnutí nejv. soudu ze dne 12. list. 1873, č. 10.864. v Ger. Ztg. z r. 1874, č. 334. a ze dne 2. prosince 1879, č. 13.239., v Ger. Ztg. z roku 1882 na str. 16. a ze dne 27. ledna 1885, č. 989., v Ger. Ztg. z r. 1885 na str. 91. — Stejného náhledu ohledně rozsudků jest Fürstl ve svém kommentáři exek. řádu na str. 703. a násl. — Srovnej ostatně pojednání Pollacka: „Zur Behandlung der vor Ablauf der Executionsfrist eingebrachten Executionsgesuche“ v Ger. H. z r. 1898 v č. 45.

[12]) Jiného náhledu jest p. rada Fryc ve svém pojednání: Možno-li povoliti exekuci k zajištění podle platebního příkazu prve, než uplynula lhůta k podání námitek“.

[13]) O tom blíže pojednává rada z. s. Wolf v článku: „Die Lehre vom Urkunden-Processe“ v Jur. Bl. č. 22., 23. a 24. b. r., kdež se i na četná roz-

Jinak dospěli bychom k té absurditě a nedůslednosti, že by bylo dáno dlužníku na vůli, aby dle toho, kdy právě námitky proti platebnímu příkazu vznese a tím liquiditu nároku příkazem předběžně uznaného popírá, ku přípustnosti exekuce ku zjištění přispíval, ba přípustnost tu dle své libovůle sám upravoval.

Tak na př. bylo by pak sice možno povoliti exekuci k zajištění dle §. 371. ex. ř., kdy by dlužník již prvý den po doručení platebního příkazu v řízení mandátním námitky vznesl; za to však nebylo by povolení to možným a byl by věřitel i za velkého nebezpeží a při zjevném ohrožení své pohledávky po 13 dnů bezbranným a bez ochrany), když by dlužník s podáním námitek do posledního dne 14denní lhůty posečkal.[14]) Nelze tedy při výkladu §. 370. ex. ř. (jmenovitě slov· „konečných rozsudků civilních soudů“) lpěti na doslovném znění jeho.

6. Nèkolik myšlenek o řízení rekursním. Příspěvek k výkladu na §. 527. c. s. ř.

Jestliže usnesení v odpor vzaté v instanci druhé bylo zrušeno a soudu první instance bylo uloženo, aby, vyslechna strany, učinil nové rozhodnutí, tedy rozhodnutí rekursního soudu může toliko tenkráte vzato býti v odpor, když v něm jest ustanoveno, že teprve, až by nabylo právní moci, předsevzat býti má výkon příkazu první instancí uděleného.

Dle opětovných rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu[1]) má toto ustanovení platiti i tehdáž, když rekursní soud usnesení soudu nižšího, kterým námitce nepříslušnosti soudu bylo vyhověno, „zrušil“ a prvnímu soudci nařídil, aby ve věci hlavní jednal, nepřipojiv dodatku, že teprve předsevzat býti má výkon příkazu první instanci uděleného, až by nabylo usnesení právní moci.

---

hodnutí nejv. soudu odvolává. Jiného náhledu jsou: Fürstl na str. 705. Neumann na str. 440. a Fryc l. c.

[14]) Možno arcit připustiti, že případy takové vyskytnou se v soudní praxi pořídku, poněvadž dotčené pohledávky jsou již předem do knih pozem. vloženy a tím z pravidla s dostatek již zajištěny.

[1]) Poukazujeme na ona ze dne 6. září 1898, č. 10.753., uveř. v tomto časopise z r. 1898, na str. 689. a ze due 6. července 1898, č. 9410., uveř. tamtéž na str. 842. Opačné ze dne 1. února 1899, č. 1364. sděleno v Ger. H. z r. 1899 na str. 233.

Rozhodnutí toto nepokládáme za správné, poněvadž odporuje smyslu a podstatě ustanovení §. 527. c. s. ř., o kteréž se opírá.

Abychom náhled svůj mohli odůvodniti, jest nám se zmíniti o řízení před soudem rekursním, při čemž se pomíjí veškeré výklady o podstatě, přípustnosti, náležitostech a účincích rekursu, tak že pouze o různých způsobech vyřízení rekursu soudem vyšším zde se pojedná.[2])

O řízení u soudu rekursního jednají všeho všudy pouze tři paragrafy civ. s. řádu (526. až 528.), z nichž poslednější vztahuje se ještě jen na rekursy dovolací. Než i v tom lze proti dřívějšímu stavu shledati pokrok, poněvadž starý řád soudní ani těch předpisů neobsahoval, tak že soudní praxe utvořila sobě jistá pravidla, která pak v našem zákoně byla recipována.

Jakmile rekurs byl vedle předpisů §§. 150., 206. a násl. jedn. ř. soudem prvním soudu rekursnímu předložen — o tom, kdy první soud sám může vyhověti žádosti rekursní, jedná §. 522. c. s. ř. — rozhoduje se o něm bez předcházejícího jednání ústního v zasedání neveřejném (§. 526. c. s. ř.), při kterémž učiní se buď usnesení předběžné neb konečné.

Prvější nastane, shledá-li se toho potřeba, aby ještě nějaké okolnosti byly vyhledány, a aby z důvodu tohoto soudce prvý, strany, ba i svědci byli vyslechnuti, při čemž se dodatné toto šetření provede dle analogie §. 473. c. s. ř. buď soudcem první instance neb soudcem dožádaným.[3]) Motivy soudce z příkazu čin-

---

[2]) O rekursech dle nového řízení procesního pojednali jmenovitě: B o u b e l a v článku: „Rekurs v novém řízení procesním“ ve Zprávách Právnické jednoty Moravské v č. 1. a 2. z r. 1897; B e i s s e r: „Der Recurs gegen das Urtheil“ v Ger. Ztg. z r. 1898 v č. 42.; F l i e d e r pod názvy: „Kdy sluší podati rekurs vyhrazený čili spojený?“ pak „Kde se podají rekursy?“ a „Možno rekursy vznésti též protokolárně? v tomto časopise z roku 1897 na str. 740. a násl. K o r n f e l d: „Berufung und Recurs im mündl. Civilprocesse“ v Jur-Bl. z r. 1897, č. 21. až 23. F ü r s t l: „Die Rechtsmittel gegen die Beschlüsse des Gerichtsvorstehers, des Senatvorsitzenden u. des beauftragten Richters“ v Centr. Bl. 1896 na str. 469. a násl. Dr. B. B e c k: „Zehn Abhandlungen zum neuen Öster. Civilprocessrecht. VI. Der Recurs.“

[3]) Ve směru tom uvádějí motivy vládní osnovy dle mat. I. na str. 365.: „Der dem Recursgerichte vorzulegende Processstoff dürfte in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle überaus einfach sein. Meistens wird die angefochtene Entscheidung auf Grund der Acten zu überprüfen sein, welche dem Untergerichte vorlagen. Immerhin kann sich in einzelnen Fällen das Bedürfniss einer weiteren Information für das Recursgericht ergeben; namentlich dann, wenn die Partei ihre Beschwerde durch ein neues Vorbringen unterstützt hat

ného vylučují. Tak na př. možno vyslechnouti svědky o tvrzení pokutovaného znalce, že bez své viny nemohl se k soudu dostaviti, nebo o tom, že usnesení nebylo rekurentu v čas a správně doručeno; možno zjistiti, je-li dlužník v trvalé službě či ne, vyšetřiti, potřebuje-li týž zabavených předmětů k osobnímu provozování řemesla a j. v. Než i pak rekurs pouze předběžně se vyřídí, když první soud, neodstraniv dříve formálních vad, na některém podání lpících, o věci ihned meritálně rozhodnul. Stalo se již, že byla v advokátském sporu žádost za povolení lhůty z věcných důvodů zamítnuta, ač nebyla opatřena podpisem advokáta, neb že totéž přihodilo se v řízení exekučním s návrhem exekučním, aby byl uskutečněn právoplatně přisouzený nárok na jisté činy, v kterém však nebylo vyhověno ustanovení §. 369. ex. ř., aby označeno bylo jmění dlužníkovo, kterého má býti upotřebeno k úhradě soudních nákladů, jakož i exekučních prostředků, jichž k tomu má býti užito.

V takovýchto případech nepřísluší soudu rekursnímu, aby zrušil v odpor brané rozhodnutí z důvodu, že jsou tu po ruce vady formální, jejichž dřívější odstranění před věcným rozhodnutím jest třeba, a tím mu též nepřísluší, aby soudci prvému uložil rozhodnouti poznovu; spíše mu jest, aby sám dříve formální vady dal prvou stolicí odstraniti a opraviti a pak aby rozhodnul.[4]) Arcit

und die Erörterung desselben in dem Berichte des Untergerichtes nicht genügend erscheint, oder wenn ein Umstand auftaucht, der es wünschenswerth macht, auch dem Gegner des Recurrirenden Gelegenheit zur Äusserung zu geben. Diesem Bedürfnisse wird nicht entsprochen werden können, ohne dass es deshalb gerade nöthig wäre, eine mündliche Verhandlung vor der Recursinstanz anzuordnen. Durch die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung würde das Recursverfahren allzusehr verzögert und vertheuert; beides lässt sich unschwer vermeiden, wenn das Recursgericht auf die Abforderung einer schriftlichen Äusserung oder auf diejenige Art der Information verwiesen wird, die auch in erster Instanz ausser den Fällen der mündlichen Verhandlung zu benützen ist, auf die mündliche Einvernehmung des Beschwerdeführers oder seines Gegners oder endlich auf die Einleitung amtlicher Erhebungen. Zur Erleichterung für die Parteien ist eine processualische Einvernehmung derselben immer durch Vermittlung eines Gerichtes erster Instanz zu bewirken; entweder des Processgerichtes erster Instanz oder bei Fragen, für welche die Sachverhaltskenntniss des Processgerichtes keine nothwendige Bedingung ist, duch das Bezirksgericht des Wohnsitzes der ein zuvernehmenden Partei.

[4]) Tu posloužíme ihned praktickým případem: V právoplatném rozsudku, kterým uloženo bylo žalovanému, by vyjevil jmění domněle zatajované a vykonal přísahu, že udal vše a že ničehož nezatajil, nebyla lhůta k výkonu přísahy stanovena. Na to žalobce navrhnul proti žalovanému povolení exekuce dle §. 354. ex. ř., při čemž se nezmínil o tom, na jaké jmění dlužníkovo má

mohlo by se státi, že by strana příkazu k odstranění těchto nedbala a že by pak nastati mohly rozpaky, jak nutno dále pokračovati. Tomu se odpomůže připojením doložky v §. 85. odst. 2. c. s. ř. naznačené, ku které připojí se další, že jinak za to pokládáno bude, že si strana vyřízení rekursu nepřeje a týž zpět bere.

Jsou-li šetření, kterých se rekursnímu soudu zdá býti potřebí, ukončena, neb-li nutnost jich vůbec nenastává, přikročí se, ač-li dovolávaný soud příslušným jest, k rozhodnutí o vzneseném rekursu [5]), ku rozhodování o něm, při čemž možno použiti i okolností a důkazů mezitímným šetřením zjištěných. Dle dobrozdání nejv. soudu v odp. min. uvedeného nesmějí v rekursu nové okol nosti skutkové a důkazy uvedeny býti. Názor tento ve své všeobecnosti nezdá se srovnávati s podstatou tohoto opravného prostředku a v soudní praxi sotva se udrží.

Nastávají pak při rozhodování nejprvé tyto dvě možnosti:

I. Rekurs se zamítne, neb

II. rekurs se příznivě vyřídí, tudíž se mu, ať již úplně neb částečně vyhoví.

K č. I. Zamítnutí rekursu stane se buďto z důvodů formálních nebo z důvodů věcných.

Z důvodů formálních zamítne se rekurs, je-li nepřípustným neb opozděným.

---

býti současně povolena exekuce pro náklady, které vymáhajícímu věřiteli v řízení exekučním vzniknou, a jakých prostředků má býti užito. Prvý soudce exekuční návrh s poukazem na §. 7. ex. ř. (že čas dlužního plnění z titulu exekučního nelze seznati) zamítnul. Soud rekursní usnesení toto z důvodu, že exek. návrh neodpovídá všem náležitostem v §. 54. ex. ř. vytčeným, zrušil a nařídil soudci prvému, aby, odstraniv prvé veškeré vady, kterými jest návrh stižen, o něm poznovu se usnesl. — C. k. nejvyšší soud ku stížnosti žalovaného zrušil usnesení soudu rekursního a přikázal mu, aby o rekursu žalobcově věcně rozhodnul, poněvadž dle stavu věci soudu rekursnímu, pokud on před rozhodnutím o rekursu proti usnesení soudu prvního podanému odstranění stávající vady formální potřebným shledal, toliko příslušelo, aby ve smyslu §§. 84., 85. a 526. c. v. ř. doplnění, jež za potřebné pokládal, čeho třeba zařídil, pak ale rekurs co do věci samé vyříditi slušelo. — Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudního dvoru ze dne 6. září 1898, č. 10.302.

[5]) Dle rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 5. července 1898, č. 9391. (Právník z r. 1898, na str. 880.; příloha věstníku z r. 1898, na str. 135.) má soud rekursní ve smyslu obdobného ustanovení §§. 471., č. 1. a 474. c. s. ř., jeví-li se k rozhodnutí nepříslušným, nepříslušnost svou vysloviti a rekurs příslušnému soudu odkázati.

Rekurs je nepřípustným zejména tenkráte, když opravný prostředek rekursu vůbec neb po dvou souhlasných usneseních již se nedopouští (§§. 514. a 528. c. s. ř.), neb-li samostatný opravný prostředek proti některému usnesení není dovolen (§. 515. c. s. ř.) [6]) Nepřípustnost rekursu nastává i pak, když podán byl osobou, které tento opravný prostředek nepřísluší (na př. odmítnutým vedlejším intervenientem, stranou, které schází procesní způsobilost, a osobou třetí, jejichž práv usnesení v odpor brané bezprostředně a přímo se nedotýká), nebo která se rekursu platně zřekla (anal. §. 472. odst. 1. c. s. ř.).

A což, když v rekursu není udáno usnesení, jemuž se rekursem odporuje, když v rekursním spise není nižádného nebo žádného určitého návrhu nebo když stížné body a důvody ani výslovně a zřetelným poukazem nejsou uvedeny?

Sluší i pak zachovati se dle anal. ustanovení §. 474. odst. 2. c. s. ř. a rekurs pouze pro nedostatky tyto zamítnouti?

Domníváme se, že nikoliv, a že vzhledem na to, že oddíl třetí, o rekursu jednající, obdobného užívání předpisů o odvolání platících nepředpisuje, a že zákon nikde zvláště neustanovuje, jakých požadavků mimo všeobecně přípravného podání rekursní spis obsahovati musí, s takým neúplným a vadným spisem rekursním pouze dle §§. 84. a 85. c. s. ř., 86. a 89. j. ř. naloženo býti musí. Ostatně nedá se tak snadno a dobře mysliti, aby písemné rekursy, které jak v řízení sporném tak v exekučním advokátem podepsány a shotovovány býti mají, v tak nedostatečném rouchu byly vypraveny. [7])

Pokud se dotýče lhůty ku podání rekursu, jen tolik zde uvedeno býti má, že lhůta počíná se sice po dni, kterého doručeno bylo písemné vyhotovení usnesení, jemuž odporováno býti má, a ve věcech nepatrných, když obě strany byly přítomny při prohlášení usnesení, dnem po prohlášení (§. 521. c. s. ř.), že však v prvém případě není překážkou, aby rekurs již před doručením v odpor

---

[6]) Předpisu §. 516. c. s. ř., dle něhož nemůže se v odpor bráti usnesení učiněné soudcem z příkazu, jestliže dříve nebylo navrženo u sborového soudu změnění dotyčného usnesení, nelze použiti ohledně usnesení, učiněných samosoudcem, jenž dle §. 7. jur. n. při sborovém soudu byl ustanoven ku vyřízení návrhů na povolení exekuce (Rozhodnutí nejv. soudu ze dne 17. května 1898, č. 7060., uveř. v příloze Věstníka z r. 1898 na str. 96.).

[7]) Ministerské vysvětlivky k §. 52. ex. ř. praví: Písemné rekursy musí i v exekučním řízení opatřeny býti podpisem advokáta (§. 520. c. s. ř. a §. 78.

braného usnesení k soudu byl přijat, tak že jako předčasný vrácen býti nemá. [8])

Zde možno ještě uvésti na paměť ustanovení §. 151. jedn. ř., kterým lhůta rekursní se neprodlužuje ani požadavkem, navrhnouti dříve, než usnesení jest v odpor vzato, změny jeho při soudě sborovém, ani skutečným podáním návrhu takového, takže rekurs, který teprve po uplynutí lhůty rekursní byl vznesen, se odmítne, byť změna usnesení v čas ve lhůtě rekursní u soudu sborového byla navržena. I důležitého ustanovení §. 127. c. ř. s. nebudiž zapomínáno.

Ostatně jest již povinností soudu první stolice, aby rekursy nepřípustné a opozděné ihned sám z úřední moci zamítnul (§. 523. c. s. ř.), tak že rekursní soud vstoupí v ohledu tomto až tehdáž v činnost svou, když první stolice buď tohoto důvodu k zamítnutí si nepovšímla, neb, obírajíc se s otázkou tou, důvodu k zamítnutí neshledala. [9])

Ze zamítnutí tohoto, kteréž neznačí potvrzení v odpor vzatého usnesení, arciť rekurs místo má bez rozdílu, stalo-li se v stolici prvé neb v druhé. V takovém případě bude stolici vyšší, vyhoví-li rekursu, rozhodnouti současně též o rekursu původním, ač-li se bez vysvětlující zprávy (§§. 522. odst. 2. c. s. ř. a 206. jedn. ř.) ohledně původního v odpor vzatého usnesení obejde.

---

ex. ř.). Předpis tento neplatí však v řízení nesporném (rozh. nejv. soudu ze dne 16. března 1898, č. 3724., v tomto časopise z r. 1898 na str. 312.

[8]) Tak rozhodnutí nejv. soudu ze dne 21. prosince 1898, č. 15.639 (G. H. z r. 1899 v č. 9.) a ze dne 4. květnu 1899, č. 6507 (v tomto časopise 1899 na str. 633.).

[9]) O přípustnosti mimořádného revisního rekursu, totiž proti dvěma souhlasným usnesením obou nižších soudů má dle rozhodnutí nejv. soudu ze dne 11. května 1898, č. 6615., uveř. v příloze Věstníka z r. 1898, na str. 95., povždy již první stolice rozhodnouti. Proti tomu však srovnejme předpis §. 526. odst. 2. c. s. ř. Minist. vysvětlivky ve směru tom sdělují: „Obsahuje-li rozhodnutí soudu druhé stolice, kterým bylo potvrzeno v odpor vzaté usnesení prvého soudce, kromě tohoto potvrzení ještě další, nový, samostatný výrok (na př. odsouzení advokáta k náhradě nákladů dle §. 49. o. s. ř.), přísluší proti tomuto stížnost na třetí instanci. Stížnosti, které se obmezují pouze na odporování novému výroku soudu druhé instance, nesmějí tudíž zamítnuty býti; obírají-li se kromě odporování novému výroku zároveň s usnesením, potvrzeným v druhé instanci, buďte sice předloženy soudu odvolacímu, avšak tento nemá vůbec přihlédati k nepřípustné části rekursu.“

Zamítnutí rekursu může se však státi také z důvodů věcných, v kterémž případě se rekurs jako bezdůvodný označí a usnesení, pokud mu odporováno bylo, se potvrdí (§. 528. odst. 1. c. ř. s.).

K č. II. Vyhoví-li se žádání rekursnímu, pak mohou nastati opět dvě eventuality: soud rekursní usnesení nižší stolice zruší, nebo je změní.

V soudní praxi tento dvojí a zásadně různý způsob vyřizování rekursů v tom směru často se zaměňuje, že u vyhovění rekursů usnesení nižšího soudu se „zrušují", místo aby správně „změněna" byla.

Nebude od místa zmíniti se o tom, jak na věc tu nazíráme.

Zrušení usnesení nastává pouze tehdáž, když řízení, usnesení předcházející, trpí vadami v §. 496. č. 2. a 3. c. s. ř. vytknutými, tedy stiženo jest vadou neúplnosti (včetně předčasnosti), když usnesení jest zmatečným (§§. 477. a 514. odst. 2. c. s. ř.) neb konečně i tehdáž, když podnětu k tomu, aby usnesení v odpor brané bylo učiněno, vůbec nebylo, a tudíž usnesení jakés vůbec vydáno býti nemělo. Poslednější případ bude asi z pravidla v prvějších dvou již zahrnut.[10])

Ve všech ostatních případech, kde soud rekursní rozhoduje sám o otázkách práva procesuálního (formálního) neb materielního, a kde tudíž názor usnesením nižšího soudu projevený zaměňuje jiným, vlastním, bude mu usnesení v odpor brané změniti. To stane se i tenkráte, když změna týče se jen otázky předběžné, při které se soudu nižšímu další rozhodování o věci samé ponechává. Když na př. prvý soudce odpověď na žalobu, odvolací spis a pod. zamítnul z důvodu, že podání tato nebyla ve lhůtě soudcovské neb zákonné předložena, tu vyšší soudce, shledav, že lhůta nebyla, jak mylně bylo v prvé stolici předpokládáno, překročena, usnesení prvního soudu v ten smysl změní, že závady nižší stolicí předpo-

[10]) Správně tedy rozumuje dr. Beck l. c. na str. 69., že reformátní rozhodnutí soudu rekursního ve sporném řízení vyslovuje buďto: a) zrušení usnesení, jemuž se odporuje, s účinkem, že se procesuální právní stav stává totožným s oným, kterého tu před vydáním usnesení v odpor vzatého bylo; soud, který právní záležitost projednává, má buď nově se usnášeti neb každého dalšího opatření zanechati; tu rekursní soud tudíž co do věci nerozhoduje (§. 527. odst 2. c. s. ř.). Anebo dekretuje b) změnu usnesení soudu nižšího, v kterémž případě řídí se procesualní právní stav dle obsahu rekursního rozbodnutí. Při tom další zařízení následkem výroku jeho snad potřebná buď sám učiní neb jich výkon prvému soudci svěří (§. 527. odst. 1.).

kládané nestává, při čemž prvému soudu uloží, aby, pominuv domnělé závady, s podáním po zákonu naložil. Totéž stane se, když prvý soudce mylně žalobu ihned pro nepříslušnost odmítnul, neb když během řízení bez námitky odpůrcovy řízení pro nepřípustnost právního pořadu neb pro nepříslušnost, kteráž ani výslovnou úmluvou stran odstraniti se nedá, zastavil. I tu nenastane — jak *často* v soudní praxi shledáváme, zrušení usnesení, nýbrž *správně* změna jeho, při čemž vyznívati bude rozhodnutí druhé stolice v ten rozum, že zde předpokládané nepřípustnosti právního pořadu neb nepříslušnosti soudní není, tak že bude prvnímu soudu, aby, nehledě k tomuto domnělému nedostatku, podrobil věc dalšímu uvažování.

To platí tím více, když během sporu odpůrcem námitka nepříslušnosti soudní byla učiněna a když do usnesení o tom učiněného a námitce vyhovujícího rekurs se vznese. Tu se za vyhovění rekursu rozhodnutí nižšího soudu *zaměňuje* jiným, pročež se usnesení nižšího soudu *nezrušuje*, nýbrž *zaměňuje*.[11])

Arcit v obou případech „zrušení“ neb „změny“ usnesení v odpor vzatého zákon v §. 527. c. s. ř. ještě dvě možnosti na mysli má, tak že tím se nám vlastně čtyři různé druhy příznivého vyřízení rekursu objevují:

1. Rekursní soud usnesení nižšího soudu zruší, při čemž veškerá další činnost nižšího soudu odpadá. To se může státi v případech zmatečnosti dle § 477. č. 5. a 6. c. s. ř.

2. Rekursní soud usnesení zruší a nařídí soudu nižšímu, aby, slyšev strany a doplniv neúplné jednání, o téže věci poznovu rozhodnul. Na př. soud povolil opětovnou lhůtu, zrušil exekuci bez výslechu té které strany, neb ve sporu o rušenou držbu nepředsevzal rozhodné důkazy a j. v.

Obdobně jako v řízení odvolacím (§. 519. č. 3. c. ř. s.) lze též rekursní usnesení ve smyslu §. 527. odst. 2. c. ř. s. vydané jen tenkráte bráti v odpor rekursem revisním, když v něm usta-

[11]) Jinak se arcit ale jen zdánlivě věci mají, nebylo-li námitce takové vyhověno, a byl-li vynesen pak rozsudek. Tu se tento k odvolání, kterémuž se místo dává, zrušuje. O tom viz předpisy §§. 475. odst. 2. a 476. c. s. ř. Zde zrušení rozsudku jest vlastně jen důsledkem toho, že soud odvolací usnesení prvního soudu v příčině námitky vzpomenuté *změnil*, pak rozsudek, který neměl býti vydán, se zrušením odstraňuje. Stává tedy i zde *změny* usnesení a kromě toho *zrušení* rozsudku. To platí i v případě §. 475. odst. 3. c. ř. s.

noveno bylo, že teprve, až by nabylo moci práva, předsevzat býti má výkon příkazu první instanci uděleného. Tím tedy, že doložky odkladu nepřipojí, soud rekursní sám odporovatelnost svého rozhodnutí vylučuje. V takových případech by vznesení rekursu nebylo ani praktickým; neboť, je-li straně na rychlém provedení nařízení první stolicí udělených a z pravidla dojista vhodných a účelných záleženo, raději se tomuto nařízení podrobí, než aby rekursem dovolacím konečné věcné rozhodnutí ještě více protáhla.

3. Soud rekursní usnesení změní a nahradí je buď bezprostředně neb po dalším šetření vlastním svým usnesením a sice tak, že pro soud nižší nenastává potřeby, aby ve věci dále čehos zařídil.

4. Soud rekursní usnesení nižší stolice sice změní, další opatření důsledkem toho přiměřená zůstavuje však soudu, jehož prvé usnesení v odpor vzato bylo, což motivy osnovy nazývají diskrecionálním přenášením doplnění vyřízení rekursního na soud podřízený.[12])

Ku porozumění tohoto posledního druhu vyřizování rekursů stůjtež zde tyto příklady:

Návrh za povolení navrácení v předešlý stav zamítnut byl bez jednání z důvodu, že nebyl podán ve lhůtě 14 dnů. Rekursní soud změní usnesení v ten smysl, že podání návrhu lze pokládati za včasné, že tu tedy předpokládané závady není a uloží prvnímu

---

[12]) O eventualitách pod č. 2. a 4. uvedených, zmiňují se motivy dle mat. I. na ntr. 366. takto: „Nicht bei allen Recursentscheidungen wird die Beschwerdeinstanz vollkommen in der Lage sein, die weitere den Verhältnissen entsprechende sachliche Anordnung sofort zu erlassen. Bisweilen sind auch die Umstände so gestaltet, dass die Anordnung der gewünschten Massregeln besser und zweckmässiger vom Untergerichte ausgeht, als von der Recursinstanz. Desshalb soll letztere in Übereinstimmung mit der dermaligen Spruchpraxis eine infolge ihrer Entscheidung erforderliche weitere Anordnung dem Gerichte oder dem Richter übertragen können, der den tangefochtenen Beschluss gefasst hat (§. 527. Absatz 1.). Von diesem discreionären Übertragen der Ergänzung einer recursgerichtlichen Entscheidung an das Untergericht sind die Fälle wohl zu unterscheiden, in welchen das Recursgericht bei Aufhebung der angefochtenen Entscheidung bemüssigt ist, der ersten Instanz eine neuerliche Beschlussfassung nach vorgängiger Anhörung der Parteien aufzutragen. Hier wird das Recursgericht nach Beschaffenheit des Streitfalles zu ermessen haben, ob nicht die der ersten Instanz aufgetragene weitere Amtshandlung bis zur Rechtskraft der Recurserledigung auszusetzen sei (§. 527. Absatz 2.)."

soudu, aby o návrhu dále po zákonu jednal, tudíž ústní jednání předsevzal.

Byl-li návrh, pro zmeškání některé strany vynésti rozsudek, usnesením zamítnut, tu při vyhovění rekursu usnesení toto v ten smysl se změní, že se návrhu onomu místa dává, při čemž se prvému soudu vynesení rozsudku uloží.[13])

Totéž stane se, když návrhu na vydání příkazu platebního (v řízení mandátním neb směnečném) nebylo vyhověno, a soud rekursní důvody odmítací za správné neshledává.[14])

Strany rekursu schází v zákoně ustanovení, je-li rekursní soud vázán návrhy stěžovatelovými na změnění neb zrušení usnesení v odpor braného, vázán-li jest důvody stížnými, v rekursním spise udanými, a schází dále i ustanovení, vázán-li jest prvý soud

---

[13]) §. 403. c. ř. s. mluví sice o „zrušení"; než slova toho nebylo zde užito v technickém slova smyslu, poněvadž rekursní soud nahražuje usnesení prvé stolice jiným, vlastním svým usnesením, tedy sám věcně se usnáší a správně usnesení prvního soudu „mění". Srovnej k tomu motivy dle materialií I. na str. 334.: „. . . . . Wird jedoch in folge Recurses erkannt, dass das Gericht irrigerweise ein Hinderniss für die Erlassung des Versäumungsurtheiles als vorhanden angenommen habe, so mussderAnspruch auf Fällung des Versäumungsurtheiles, welcher der erschienenen Partei zustand, zur Geltung gelangen."

[14]) Výnos ministerstva spravedlnosti ze dne 30. března b. r., č. 7099. odporučuje soudům, aby tohoto způsobu vyřizování rekursů co nejméně volily a praví v ohledu tom: „Na základě §. 527. c. ř. s. vytvořila se u některých rekursních soudů praxe, že se při rekursech proti zamítnutí žádostí knihovních, žádostí o vydání platebních rozkazů v řízení mandátním neb směnečném pravidelně v tom případě, když se rekursu místa dává, svěřuje vydání výměru knihovního aneb platebního rozkazu první instanci. Pokud takové nařízení není nutným z toho důvodu, že soud rekursní nemá po ruce všecky pomůcky pro rozhodnutí ve věci samé (ku př. poněvadž knihovní lustrum nevylučuje všech pochybností o stavu knihovním), jest ono bezúčelným rozmnožováním práce, může však také vésti k posunutí pořadu instancí zákonem zajisté nezamýšlenému, když by totiž nyní odpůrce proti povolujícímu usnesení rekuroval. Pochybnosti, jež mnohé sborové soudy proti vydávání platebního rozkazu v druhé instanci z §. 552. odst. 2. c. ř. s. vyvozují, poněvadž dle jejich náhledu bylo by nutno námitky následkem tohoto předpisu podávati v druhé instanci, nenalézají podle náhledu ministerstva spravedlnosti v ničem opory. Rčení: „U soudu, který příkaz vydal" lze totiž vzhledem ku třetímu odstavci tohoto §u a vzhledem ku patrnému úmyslu zákona, upraviti toto řízení zcela obdobně jako dle práva dřívějšího, vykládati jen co do poměru soudu k žalobě příslušného k jiným soudům prvé instance, nikoliv však co do poměru prvé a vyšší instance." Proti tomu brojí dosti ostře, nikoliv však šťastně a přesvědčivě, Beck l. c. na str. 83.

právním posudkem, jejž soud rekursní svému usnesení za základ položil, neb z něhož při svém rozhodování vycházel (§§. 483., 484., 499. a 511. c. ř. s.).

Tolik jisto jest, že soudce vyšší jest v tom směru omezen, že nemůže usnesení, případně jeho jistou samostatnou část, změniti neb zrušiti, není-li prvější v celku neb částečně opravným prostředkem v odpor vzat. Ve směru tom jest činnost soudce vyššího obsahem rekursu přesně ohraničena; změna neb zrušení nastává tedy jen v té části a potud, pokud bylo se vyššího soudce dovoláváno, tedy návrhy učiněny. To jest pouhým důsledkem zásady, že každé usnesení, kterému, neb pokud jemu nebylo opravným prostředkem odporováno, právní moci nabude (§§. 490. a 497. odst. 3. c. ř. s.).

Co se další otázky dotýče, domníváme se, že rekursní soudce není vázán ani stížnými důvody ani způsoby návrhu v rekursním spise uvedenými, poněvadž při rekursu přezkoumává se usnesení v odpor brané se všech hledisk a z povinnosti úřadu (srovnej větu v §. 526. c. ř. s: „Před rozhodnutím rekursní soud může zavésti šetření, kterých se mu zdá býti potřebí"), tak že přesné formální předpisy odvolacího řízení zde neplatí.

Ustanovení §§. 499. a 511. c. ř. s., nařizujících, že soud nižší stolice vázán jest právním názorem soudu rekursního, platí i pro řízení rekursní, avšak jen pokud se týče stránky formální, nikoliv materielní.

Může tudíž soud rekursní nařídíti soudu nižšímu pouze všeobecně, jak dále postupovati má, nařídíti mu vynesení nového usnesení, rozsudku, aniž by snad obsah neb znění těchto naznačiti směl. Vždyť musí přece nižším soudům zachována býti naprostá volnost a nezávislost v činnosti soudcovské, nemá-li pořad instanční státi se illusorním. Jinak trpěla by samostatnost soudcovská a nad to bylo by přímo zpozdilým ba pošetilým, vyvolati usnesení první stolice, kteréž, bývši předem již určeno, obsahovalo by vlastně výrok soudu rekursního. Toť by věru tento rozumněji a rychleji mohl in merito rozhodnouti přímo.[15])

[15]) Viz pojednání Boubelovo na str. 75. Ostatně nejv. soud ve svém rozhodnutí ze dne 28. června 1898, č. 10.129. uveř. v Jur. B. z roku 1899 na str. 11. výslovně připomenul, že jest nepřípustno, aby soud rokursní, zrušiv usnesení nižší stolice, předpisoval, jak má zníti budoucí věcné rozhodnutí téhož soudu.

Co se nákladů rekursních dotýče, rozhoduje i tu úspěch opravného prostředku, a platí tedy i zde všeobecně ustanovení titulu pátého c. ř. s.

Je-li tudíž tento opravný prostředek z jakýchkoliv důvodů zamítnut, nese stěžovatel útraty s ním spojené sám (§§. 41. a 50. c. ř. s.). Je-li mu vyhověno, z pravidla se rekurentu přisuzují proti odpůrci, případně proti tomu, kdo rekurs vyvolal[16]), náklady soudní, při čemž možno poukázati na tyto úchylky:

1. Zruší-li se následkem rekursu usnesení a nařídí-li se současně soudu nižšímu, aby poznovu rozhodnul, tu není tím věc úplně pro instanci (ani pro první ani pro druhou) vyřízena, pročež se o závazku k náhradě nákladů nerozhoduje, spíše nižšímu soudu se přikáže, aby při novém rozhodnutí i k nákladům rekursním přihlížel (§. 52. odst. 1. c. ř. s.).

2. Jedná-li se o rekursu do usnesení, které se vztahuje jen k řízení sporu, tu povinnost k náhradě jest závislou na výsledku hlavní věci a pročež i tu rekursní náklady prozatím se nepřisuzují (§. 52. odst. 1. c. ř. s.)[17]); při vyřízení hlavní věci prvá instance k nim však přihlédne. Úchylka tato platí v případech, kde soudce prvý žalobu ihned po jejím podání pro předpokládanou nepříslušnost neb pro nepřípustnost pořadu právního vrátil, neb když během řízení zavedeného otázky tyto ve spojení s věcí hlavní byly ventilovány, žalovaný výslovně příslušnost dovolávaného soudu a přípustnost pořadu právního uznal, soudce prvý však v tomto druhém případě nicméně řízení zastavil, a když pak v obou těchto

---

[16]) Že i poddlužníku mohou přisouzeny býti rekursní náklady, o tom není dojista pochybnosti. V náhledu tom nás posilňuje rozhodnutí nejv. soudu ze dne 28. října 1896. č. 12.607. (Gztg. r. 1897 na str. 80.)

[17]) Zásada tato platila i za starého soudního řízení, jak možno vyčísti z rozhodnutí nejv. soudu ze dne 5. května 1885, č. 5360., zaneseného do repert. nálezů pod č. ř. 121. (sbírky U. G. č. 10.560.). Tak rozhoduje však nejv. soud i za platnosti nových zákonů procesních. Viz rozhodnutí ze dne 21. června 1898, č. 8524., uveř. v Jur. Bl. z r. 1898 na str. 612. Jiného náhledu jest p. sekční přednosta Klein, který ve svých Přednáškách na str. 279. uvádí: „Der Satz, dass in processleitenden Beschlüssen über die Verpflichtung zum Kostenersatze nicht zu entscheiden ist (§. 52.), verbietet keineswegs den Zuspruch der Kosten des Recurses gegen einen processleitenden Beschluss. Der Recursfall wird durch die Recursentscheidung für die Beschwerdeinstanz vollständig erledigt. Die Recurskosten gebühren der Partei, wenn sie mit dem Recurse Erfolg hat, vielleicht ohne Rücksicht darauf, wie die Hauptsache ausgeht".

uvedených případech rekursu bylo vyhověno a usnesení v odpor brané bylo změněno.[18])

V oněch případech, kde soudové rekursní náklady při vyřízení rekursu nepřisuzují, nýbrž odkazují přiřčení jich až ku vyřízení věci hlavní, netřeba stranám, aby seznamy nákladů rekursních současně s tímto opravným prostředkem předkládaly; stačíť, když útraty ty teprve před vynesením rozsudku účtují (§§. 52. a 54. c. ř. s. a rozh nejv. soudu shora při poznámce 17. na konci uvedené).

Vracejíce se při zakončení této statě k úvodu jejímu, docházíme k závěru, že v případech, kde rekursní soud námitku nepříslušnosti soudu zamítnul a nižšímu soudu uložil, aby ve věci hlavní jednal, nepřipojiv dodatku o vyčkání právní moci, §. 527. odst. 2. c. ř. s. místa nemá, poněvadž jednak rekursní soud usnesení v odpor vzaté změnil a nezrušil, poněvadž dále nižšímu soudu nebylo přikázáno, aby po výslechu stran o téže věci znovu rozhodnul a poněvadž konečně vyloučením dalšího rekursu by straně, kteráž má pro sebe příznivé usnesení první stolice, odejmuta byla tím možnost vznesení rekursu revisního, čímž by zásada v §. 528. c. s. ř. a contrario přijatá, že do změňujícího usnesení druhé stolice má další rekurs vždy místa[19]), byla porušena. Jinak by nezbývalo jiného, než straně stížené vyhraditi právo, aby o námitce

[18]) Uvedeme ihned případ praktický: Ve sporu A. s B. o uznání služebnosti užívání k jistým pozemkům prvý soudce byl mínění, že tu jde o užívání dle §. 70. obecn. zřízení pro Čechy, na čež strany vyzvány byvše k prohlášení, jde-li tu o právo soukromé, a je-li právní pořad přípustným, uznávaly souhlasně příslušnost soudu dovolávacího k projednání a rozhodování rozepře. Soudce prvý zrušil na to celé řízení pro nepřípustnost právního pořadu. K rekursu A. bylo usnesení to rozhodnutím c. k. krajského soudu v Chrudimi ze dne 3. června 1899, č. j. R. I. 113./99—1. v ten smysl změněno, že předpokládané nepřípustnosti právního pořadu není a ohledně nákladů rekursních bylo vysloveno, že na ně prvý soudce při konečném vyřízení věci má zřetel bráti. Revisní rekurs téhož A., vynesený z důvodu, že mu náklady rekursní nebyly ihned přisouzeny, byl nejv. soudem zamítnut, při čemž výrok soudu rekursního o útratách rekursních byl tím odůvodněn, že se o příslušnosti soudu k rozhodování oné rozepře odděleně od věci hlavní nejednalo, žalovaný příslušnost soudní výslovně uznal, tudíž ani dotýčného usnesení soudu okresního ani rekursu žalobcova proti tomuto usnesení směřujícího nevyvolal. — Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 12. čce 1899, č. 10.539.

[19]) Jedinou výminku nalézáme v §. 167. odst. 3. ex. ř.

nepříslušnosti soudu dovolávala se zase cestou dovolání právoplatného rozhodnutí nejv. soudu.[20]) Toho však při správném postupu v řízení rekursním vůbec třeba není.[21])

Praktické případy.

Výroku smírčímu dle zákona o myslivosti odpírati lze také žalobou o uznání bezúčinnosti jeho.)*

A., nájemce honitby ve Vysoké, podal na B. C., rolníky tamtéž, jimž výrokem smírčím přiřknuta byla náhrada škody ve výši 155 K, žalobu o uznání bezúčinnosti nálezu rozsudího.

[20]) S náhledem zde hájeným souhlasí p. dr. Kliment v poznámce k prakt. případu v tomto časopise z r. 1898 na str. 840. uveřejněnému.

[21]) Pan sekční přednosta Klein jest i tu jiného náhledu. Ve svých Přednáškách na str. 287. hájí stanovisko své takto: „Sofern dem Gerichte erster Instanz infolge des Recurses aufgetragen wird, zur Verhandlung über eine z. B. wegen Unzuständigkeit zurückgestellte Klage (§. 230., Abs. 2.) Tagsatzung anzuberaumen, geht diesem Beschlusse des Recursgerichtes die selbständige Anfechtbarkeit ab. Gerade so wie der Anberaumung der Tagsatzung selbst (§. 130., Abs. 2.). Zwischen dem bindenden Auftrage zur Ladung und der effectiven Ladung besteht kein materieller Unterschied ..... Viel besser wird, was der Beklagte gegen die Zuständigkeit des Processgerichtes anzuführen hat, bei der mündlichen Verhandlung erörtert und gewürdigt werden als im Recurse, der für neue thatsächliche Anführungen keinen Raum gewährt, die Entziehung des Recurses verkürzt daher den Beklagten in nichts“. Než proti tomu nutno uvážiti, že pak rozhodnutí soudu rekursního obsahuje vlastně dvě různá usnesení; jedno, kterým se usnesení prvního soudu ohledně příslušnosti změňuje, a druhé, kterým se položení roku nařizuje. Položení roku nemůže arciť v odpor bráno býti zvláštním prostředkem opravným. Poněvadž však v těch případnostech, ve kterých podle ustanovení zákona samostatný opravný prostředek proti některému usnesení není dovolen, strany mohou k platnosti přivésti své stížnosti na toto usnesení opravným prostředkem proti nejbližšímu rozhodnutí, jež v odpor bráti lze, podaným (§. 515. c. s. ř.), a poněvadž z každého změňujícího usnesení soudu rekursního rekursem nastupovati lze — jedinou výjimku obsahuje exek. řád v §. 167. — možno ihned s rekursem proti změňujícímu usnesení spojiti rekurs do usnesení, kterým se rok ustanovuje.

*) Pozn. zasíl.: Dosavadní soudní praxe připouštěla jen zmateční stížnost proti nálezům soudů rozhodčích, jak lze seznati z rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 27. března 1895 č. 3752. (uveř. v tomto časopise z r. 1897 na str. 62) a z pojednání p. vrchního rady z. s. Štolly v tomto časopise z r. 1898 na str. 529. a násl. K tomu srovnej také úvahu p. dr. Horáčka tamtéž na str. 493. a násl.

Usnesením c. k. okr. soudu v Pardubicích ze dne 14. července 1900 č. j. C. III. 158./00.—4. byla žaloba ta pro nepřípustnost pořadu právního odmítnuta, poněvadž výroku smírčímu pouze zmateční stížností na základě §. 46. zákona o myslivosti pro král. České odporovati lze.

C. k. krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením ze dne 11. srpna 1900 č. j. R. I. 119./00.—1. stížnosti žalobce vyhověl, námitku nepřípustnosti pořadu právního zamítnul a prvnímu soudu uložil, aby spor projednal a rozsudek vynesl.

Důvody: Sluší především přihlédnouti k otázce, jaký význam má ustanovení §§. 45. a 46. zák. honebního pro král. České a jak sluší ustanovení ta srovnati jednak s nařízením ministeria práv a vnitra ze dne 14. července 1859 č. 128. ř. z., jednak s novými zákony procesními, zejména čl. I. uvoz. zák. k jur. normě a čl. I. uvoz. zák. k c. ř. s., pak §§. 577. a násl. c. s. ř., zejména §. 599.

Nařízení min. ze dne 14. července 1859 č. 128. ř. z. praví dle svého doslovného znění, že polit. úřady jsou příslušny ku rozhodování o nárocích na náhradu škody zvěří způsobené v zemích, ve kterých platí honební patent ze dne 28. února 1786.

Než tento patent byl, ne-li ve všech svých ustanoveních, tož jistě pokud se týče toho, jak rozhodovány býti mají tyto rozepře, zrušen a změněn zákonem o myslivosti pro Čechy z r. 1866, neplatí tedy více v Čechách a nelze tedy odvolávati se na ono nařízení. Při rozhodování sporů o náhradu škod zvěří způsobených jest tedy výhradně užiti jednak ustanovení §§. 45. a 46. z. hon. zák., jednak říditi se všeobecnými zásadami o právomoci soudní, tedy státním základním zákonem o moci soudcovské ze dne 21. prosince 1867 č. 144. ř. z. (čl. 14. a 15.), pak čl. I. uvoz. zák. k c. s. ř. — §§. 45. a 46. z. zák. upravují tuto právomoc tím způsobem, že pro spory ty — pokud v pachtovních smlouvách nebo jinou úmluvou stran není nic ujednáno — tedy subsidiárně nastupují zvláštní smírčí soudy, které opírají se o organisaci autonomních úřadů administrativních (okresního výboru, který vrchního rozsudího se zvláštními právy a se zvláštní působností jmenuje). Tyto jsou tedy částí administrativní správy a netýká se jich §. 1. jur. n., jakož i ustanovení §§. 577. a násl. c. s. ř. k nim vztahovati nelze.

Na tom nemění §. 599. c. s. ř. ničeho, který nemá na mysli smírčí soudce administrativními úřady organisované (pokud čl. XII. a XIII. uvoz. zák. k c. s. ř. neustanovují výjimky), nýbrž smírčí soudy stranami samými, jinak než obapolnou úmluvou stran nebo stanovami ustanovené.

Kompetence těchto rozhodčích soudů (dle §. 46. z. z.) končí vynesením nálezu a přechází v dalším stadiu na soudy, ať domáháním se nápravy nálezu zmateční stížností, nebo domáháním se výkonu exekucí.

Pro další řízení — po nálezu smírčího soudu — nastupuje tedy příslušnost soudců, kteří odkázáni jsou na ustanovení c. s. ř., poněvadž právě a zřejmě o sporné řízení jde.

C. s. řád nejedná sice výslovně o „zmateční stížnosti", o které by soudové první stolice jednati měli; než na pojmenování toho prostředku nezáleží.

V §§. 226. a násl. c. s. ř. nikde není předepsáno, že by domáhání se nároků soukromoprávních muselo se státi v podání, které by výslovně co „žaloba" bylo naznačeno.

Ustanovení §. 46. hon. z o „zmateční stížnosti" odpovídá tomu, co předpokládá §. 228. c. s. ř. v příčině domáhání se práva žalobou určovací, neodporuje tomu, co nařizuje §. 226. c. s. ř. o podmínkách nároků žalobních, a nemůže taková žaloba býti proto vyloučena, že starší zemský zákon jmenuje ji „zmateční stížností", aby tím jen naznačil podmínky a základ, dle kterých se může nálezu smírčího soudu honebního odpírati.

Ostatně domáhá se žalobce v tomto případě zrušení nálezu smírčího soudu také z toho důvodu, že smírčí soud byl dle §. 46. h. z. vyloučen, protože strany v pachtovní smlouvě honební něco jiného ujednaly.

Poněvadž tedy není důvodu, aby dle všeobecných zásad o právomoci a příslušnosti soudu takový nárok byl z právomoci soudní vylučován, bylo usnesení prvního soudu změniti a námitku nepřípustnosti pořadu právního zamítnouti.

Dovolacímu rekursu žalovaných c. k. nejvyšší soud nevyhověl.

Důvody: Námitka žalovanými učiněná, že pořad právní jest nepřípustný, není opodstatněna.

Není zákona, který by ustanovoval, že vůbec nelze před řádnými soudy odpírati nálezům rozsudího, vyneseným po rozumu §§. 45. a 46. hon. z. a nároku na odškodnění, tudíž nároku dle jeho povahy soukromoprávnímu, aneb že by proti takovému výroku rozsudího veškeré řízení před řádnými soudy bylo vyloučeno. Naopak tento zemský zákon v závěrečné větě §. 46. výslovně ustanovuje, že příslušnému soudu náleží rozhodovati o zmatečních stížnostech pro nešetření ustanovení tohoto paragrafu vznesených. Uznal tudíž již tento zemský zákon sám, že soudní řízení o nálezu rozsudího jest připustiti, a že není zákonem vyloučeno, takovým nálezům soudním před řádnými soudy odpírati.

Může tedy jen o to běžeti, jakého řízení užiti jest, pokud se týče, jakým způsobem za platnosti civilního řádu soudního takový odpor díti se má.

V uvedeném zemském zákonu stanovený právní prostředek zmateční stížnosti jest c. s. řádu úplně cizím, prostředek ten nebyl také ani v úvodu k c. s. ř. a v c. s. řádu samém v platnosti zachován.

Ježto pak otázka, v jaké formě lze odpírati nálezům rozsudího, se upravuje ustanoveními čtvrtého oddílu, části šesté c. s. ř., podle čl. I. B. I., 2. uvoz. zák. k c. s. ř. však pozbývají dnem, kdy moci nabyl c. s. řád, pokud tento řád neb úvod k němu výjimky neobsahuje, všechna v jiných zákonných předpisech obsažená ustanovení o předmětech v c. s. řádě upravených své moci, plyne z toho nutně, že uplatňování bezúčinnosti nálezu rozsudího podle honebního zákona vyneseného před řádnými soudy žalobou díti se má.

Tím se arciť nepředbíhá otázce, spadající do oboru rozhodování u věci hlavní, zda a z jakých důvodů považovati jest v tomto případě vůči ustanovení závěrečné věty §. 46. h. z. nález rozsudího za bezúčinný.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 18. září 1900 č. 12.858.

Flieder.

Lze-li vedlejšího intervenienta odsouditi ku placení nákladů, jež způsobeny byly straně v rozepři vysoudivší procesním úkonem, jím provedeným?

Po vynesení rozsudku první stolice oznámil A. podáním oběma stranám, že přistupuje k prosoudivšímu žalovanému jako vedlejší intervenient, čemuž žádná ze stran neodporovala a podal na to za žalovaného odvolání, žalovaný pak ani tomu neodporoval ani nevstoupil do řízení odvolacího.

Rozsudkem c. k. vrchního soudu zemského v Krakově jako soudu odvolacího ze dne 13. července 1899 č. j. Bc. II. 116./99.—5. bylo odvolání to zamítnuto i odsouzen vedlejší intervenient podle §§. 19. odst. 2. a 41. i 50. c. s. ř., aby žalobkyni nahradil útraty řízení odvolacího.

Ku stížnosti vedlejšího intervenienta na tento výrok o útratách změnil nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu potud, že uložil náhradu

útrat řízení odvolacího, žalobkyni způsobených, žalovanému; nárok stěžovatelův na náhradu útrat stížnosti žalobkyní však zamítl.

Důvody: Jest pravda, že může podle §. 41. c. s. ř. prosoudivší strana býti povinnou uznána, aby nahradila vedlejšímu intervenientovi náklady, potřebné k účelnému vymáhání nebo bránění práva; naproti tomu však nemůže intervenient, pokud zůstává intervenientem, nikdy býti odsouzen, aby nahradil vysoudivší straně náklady, spíše jest to podle §. 41. c. s. ř. povinností strany, v rozepři podlehlé. Povinnost k náhradě útrat stihnouti může podle §. 19. konečného odstavce c. s. ř. intervenienta pro případ prosouzení jen tehdy, když se svolením obou stran sporných přestal býti intervenientem a vstoupil jakožto strana na místo toho, k němuž byl přistoupil.

Tohoto výjimečného případu tu však není; neboť případ, že nebyl vedlejší intervenci toliko odpor kladen a že strana, k níž intervenient přistoupil, proti procesnímu úkonu vedlejšího intervenienta toliko se nebránila, není stejný s případem výslovného svolení.

Opravný prostředek odvolání vznesen byl v zájmu strany žalované, ona tomu neodporovala a musí proto podle §. 40. odst. 2. c. s. ř. v nedostatku zvláštního předpisu zákona podle všeobecných ustanovení o náhradě nákladů práva býti z neúspěchu opravného prostředku. Proto bylo stížnosti vyhověno, v odpor vzatý rozsudek pak ve směru tom změněn, ovšem pouze co do osoby, která vysoudivší straně náklady sporu nahraditi má.

Útraty stížnosti intervenientovi přisouzeny býti nemohly, poněvadž pro žádost, aby mu je nahradila vysoudivší žalobkyně, která nad to odsouzení intervenienta k náhradě útrat řízení odvolacího ani nenavrhovala, není podmínek §§. 41. a 50. c. s. ř.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. listopadu 1899 č. 12.959.

J. Št.

Je-li zapotřebí k zastupování osoby pod opatrovnictvím jsoucí před soudem odvolacím zříditi jiného opatrovníka v místě odvolacího soudu bydlícího, jest k tomu povolán processní soud prvé stolice.

Usnesením c. k. krajského soudu v Plzni ze dne 14. července 1899 ustanoven byl dr. X. opatrovníkem nezletilého Karla T., jenž žalován byl Josefem T., manželem matky žalovaného Anny T. na uznání ne-

manželského rodu. Když proti rozsudku c. k. krajského soudu v Plzni podáno bylo odvolání a položen byl rok k odvolacímu líčení ku dni 9. prosince 1899, navrhl opatrovník dr. X. u c. k. vrchního soudu, aby týž nezl. Karlu T. k zastupování jeho při odvolacím líčení ustanovil jiného opatrovníka v Praze bydlícího.

C. k. vrchní zemský soud návrh zamítl, poukázav navrhovatele usnesením ze dne 4. prosince 1899 k ustanovení §. 67. c. ř. s. Dr. X. podal nyní k advokátní komoře král. Českého v Praze návrh na zřízení řečeného opatrovníka a zároveň k c. k. vrchnímu zemskému soudu v Praze rozklad, po případě stížnost, že není zástupcem strany chudé vedle §. 67. c. ř. s., nýbrž že jest zřízen c. k. krajským soudem v Plzni opatrovníkem ad actum a že ku zřízení opatrovníka ad actum k zastupování před c. k. vrchním soudem není tedy povolána komora advokátní.

Advokátní komora výnosem ze dne 6. prosince 1899 č. j. 3559 návrh dr. X. zamíta, poněvadž neběží o ustanovení substituta ve smyslu §. 67. c. ř. s., nýbrž opatrovníka, což náleží do kompetence soudní.

C. k. vrchní zemský soud rozkladu rovněž nevyhověl a předložil stížnost c. k. nejvyššímu soudu, poněvadž tu nejde o právo chudých, nýbrž o opatrovnictví, ježto žádost obsahuje částečně sproštění opatrovníka, který ustanoven byl c. k. krajským soudem v Plzni jako příslušným soudem opatrovnickým a poněvadž z té příčiny žalobci náleželo, obrátiti se na tento soud a nikoli na c. k. vrchní zemský jako soud odvolací.

C. k. nejvyšší soud zamítl stížnost, z těchto důvodů: Dr. X. zřízen byl podle předpisu §. 158. obč. zák. za příležitosti žaloby Josefa T. podle §. 9. odst. 3. c. ř. s. předsedou soudního dvoru první stolice ku hájení manželského rodu nezl. Karla T. a jsou povinnosti dr. X. jako opatrovníka, zřízeného podle předpisu občanského práva pro stranu v občanské rozepři, jakož i trvání tohoto opatrovnictví a podle pravidel, platných pro specielní případ opatrovnictví.

Vedle §. 283. obč. z. přestává opatrovnictví teprve tehdy, když jsou úkony opatrovníku svěřené ukončeny, také jest úřad opatrovníka podle §. 158. obč. z. zřízeného naprosto osobní, který lze pouze z důležitých důvodů přenésti na osobu jinou. Zdali pak nastal případ, že opatrovnictví přestalo anebo že úřad zřízeného již opatrovníka na jinou osobu přenésti jest, sluší v popředí ponechati posudku a rozhodnutí onoho orgánu soudního, jímž byl tento opatrovník zřízen. Pakli tudíž dr. X. navrhuje zřízení jiného, v Praze bydlícího opatrovníka za účelem hájení manželského rodu nezl. Karla T. před soudem odvolacím spočívá

v tom patrně i návrh na jeho sproštění z uděleného mu úřadu opatrovníka pro nastalý specielní případ a na přenesení úřadu toho na jinou osobu, byť i jen pro tento specielní případ; o tomto návrhu nelze však podle shora uvedeného rozhodovati soudu odvolacímu, nýbrž sluší ho učiniti u processního soudu první stolice, od něhož byl předsedou senátu v působnosti jemu zákonem přikázané stěžovatel za opatrovníka ustanoven.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. prosince 1899 č. 18.645.

Dr. Šikl.

Příspěvek k §§. 11., 158. a 226. patentu o řízení nesporném, pak §. 613. obč. z.

O. bar. N. jakožto otcovský opatrovník nezletilého K. bar. N. podal u c. k. zemského soudu v Praze žádost o konsens pozůstalostní k smlouvě o zápůjčku 40.000 zl., z nichž měly se zaplatiti dědické a fondovní poplatky i poplatek z převodu nemovitostí, jež nezletilému K. bar. N. připadly, jakožto dědici fiduciárnímu s obmezením substituce fideikomisární ve prospěch E. bar. N.

C. k. krajský soud v Táboře oddělení I. jakožto soud opatrovnický nezlet. K. bar. N. udělil k právnímu tomuto jednání svolení z úřadu opatrovnického.

C k. zemský soud v Praze dodal žádost k vyjádření E. bar. N. jakožto dědici fideikomisárnímu, jenž své svolení ku přijetí zápůjčky odepřel.*)

C. k. zemský soud v Praze usnesením ze dne 7. ledna 1899 E. 5505./237. zamítl žádost otcovského opatrovníka fiduciářova, poněvadž bez souhlasu těch, již z testamentárního nařízení zůstavitelovy substitučních práv pro sebe odvozují, zadlužení připustiti nelze.

Spolu zamítla I. instance další žádost fideikomisářovu, aby otcovskému opatrovníku fiduciářovu nařízeno bylo předložiti výkazy o jmění kmenovém a účty o správě jmění pozůstalostního, ač fideikomisář výslovně uvedl a soudu oznámil, že otcovský opatrovník fiduciářův na statcích napadlých hospodářství lesní irracionálně provozuje, turnu lesního, znalci při odhadu pozůstalostním vyšetřeného nešetří, a tím pod

---

*) Mezi fiduciárním a fideikomisárním dědicem jest zahájen spor o existenci poměru fideikomisárního.

stata jmění substitučního zkázu béře, poněvadž soud pozůstalostní nemá příčiny zkoumati správu pozůstalosti, nejsou-li osvědčena určitá opatření, z nichž podstata pozůstalosti újmu vziti může, substitutovi pak nepřísluší právo žádati složení účtu.

Opatrovník otcovský vyzván pak všeobecně, aby se užívání, které by podstatě pozůstalosti na újmu bylo, zdržoval a upozorněn na předpisy §§. 613., 511. a 513. obč. zák.

Rozkladu fideikomisářovu I. instance nevyhověla, poněvadž usnesením zmíněným již žadatel práv nabyl.

K rekursu obou stran c. k. vrchní zemský soud v království Českém usnesením z 5. března 1899 R. III. 50./99.—241. udělil otcovskému opatrovníku fiduciářovu vyžádaný konsens, poněvadž poplatek z převodů majetkových dle §. 72. zák. poplat. vězí na věci, jež se převádí, a toto ustanovení právní povahou pozůstalosti, jakožto jmění domněle fideikomisárního, nemůže býti obmezeno, poněvadž dále dle §. 226. pat. o říz. nesp., jehož analogicky užíti jest, jmění pozůstalostní za účelem zaplacení poplatků (tedy všech) a soudních útrat může býti obtíženo, poněvadž dále neměl konsens býti činěn závislým od svolení domnělého fideikomisáře.

Zároveň potvrdila II. instance upozornění shora uvedené, ježto tím ve práva fiduciářova nebylo vsaženo a potvrdila též zamítnutí žádosti, aby fideikomisář byl přidržán ke složení výkazů uvedených, poněvadž dle §. 613. obč. zák. přísluší fiduciáři až do doby, kdy nastane případ fideikomisární substituce, obecné právo vlastnické, s právy a povinnostmi požívatele, práva ta upravena jsou ustanoveními §. 509. a násl. obč. z. a §. 158. pat. o říz. nespor., v těchto pak není obsaženo právo poddědice resp. povinnost předního dědice, předkládati poddědici výkazy o hospodářském stavu substitučního statku a správní účty.

O tom, zda I. instance správně zamítla rozklad fideikomisářův, „ježto z usnesení I. inst. třetí osoby práv nabyly“, se II. instance nezmínila, ač fideikomisář v rekursu výslovně poukázal k tomu, že běží zde o kontrolu soudu pozůstalostního, jež z moci úřední prováděti se má, že tedy „práv třetích osob“ ze zamítnutí žádosti, aby fiduciář stav jmění kmenového vykázal, odvozovati nelze. Ač se o tom II. instance nevyslovila, uznala rekurs fideikomisářův, jenž teprve po zamítnutí rozkladu, dle názoru I. instance nepřípustného, tedy podle téhož názoru patrně pozdě podán byl, za přípustný, neshledala tedy patrně, že by přijetí zpožděného takto rekursu k meritornímu rozhodnutí podle §. 11. pat. o říz. nesp. odporovalo „nabytému přání“ žadatelovu.

K dovolacímu rekursu fideikomisářovu c. k. nejvyšší soud změnil usnesení II. instance potud, že obnovil usnesení I. instance, jímž konsens ku přijetí zápůjčky k účelu zmíněnému byl odepřen, poněvadž §. 226. pat. o nesp. říz. platí jen při fideikomisech a tudíž jej na substituční pozůstalosti rozšiřovati nelze, zamítl však mimořádný dovolací rekurs pokud týkal se přidržení fiduciáře k výkazu o zachování podstaty jmění substitučního atd., ježto není tu podmínek §. 16. zmíněného patentu. O otázce, bylo-li připustiti rekurs podle §. 11. pat. se III. instance rovněž nevyslovila.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 18. dubna 1899 č. 5810.

Dr. Špaček.

K opodstatnění excisní žaloby dle §. 37. ex. ř. stačí také obligační pouze nárok.) Při tom nechrání vymáhajícího věřitele předstíraná bona fides a nerozhodno jest, že nebyla cesse nároku dlužníkova před provedením exekuce cessovi oznámena (§§. 367., 456. a 1395., II. věta obč. z.**) Též příspěvek k §. 503. č. 2. civ. s. ř.*

Dle usnesení c. k. obchodního soudu ve Vídni ze dne 29. ledna 1898 č. 54.207/4.—97. vymohl Max. K. proti Janu Kr. z Uh. Hradiště k vydobytí své směnečné pohledávky 125 zl. s př. z platebního příkazu ddto 9. října 1896 exekuční zabavení nároku Kr. proti obci Zarajicím na dopuštění střezání od obce té na stojatě ukoupeného košikářského proutí.

Za exekuční soud byl usnesením tím ustanoven c. k. okresní soud v Uh. Hradišti jako soud bydliště dlužníkova.

U tohoto pak soudu podal Josef O. dne 20. února 1898 excisní žalobu, tvrdě, že koncem prosince 1897 od Jana Kr. sporné proutí koupil, převzal a koupi tu i starostovi obce Zarajické oznámil a že jemu tudíž přísluší nárok vlastnický v příčině ukoupeného proutí.

Při ústním přelíčení doznal žalobce, že koupi starostovi obce Zarajické neoznámil, vedl však Kr. najatého hlídače proutí Matouše Př. za svědka o tom, že v prostřed ledna 1898 se tomuto hlídači jako kupec proutí představil a jemu nařídil, by O. do jeho bydliště Bzence několik otýpek proutí, jež střezati měl, donesl, což P., jako svědek vy-

---

*) Jinak viz Schuster, Civilprocess, II. otisk, str. 636. pozn. 15.

**) Jinak v rozhodnutích č. 4534. a 2176. sbírky Unger-Glaser.

slechnut, s tím dodatkem potvrdil, že v následujících třech dnech s manželkou svou O. 6 otýpek proutí nařezal a do Bzence donesl.

Další svědek žalobcův, exekut Jan Kr. potvrdil udání žalobce s tím doložením, že proutí ukoupeno bylo za 200 zl. a že jej O. žádal, by jemu při hlídání a střezání proutí byl nápomocen, následkem čehož Kr. také nádenníky na střezání proutí najal a jim za práci tu 5 zl. závdavku dal.

Další svědek Jan P., zeť exekutův, potvrdil, že měl od svého tchána Kr. plnou moc, by proutí O. prodané dále prodal, že Kr. jemu sdělil, že jest od Josefa O. zmocněn proutí dále prodati a že následkem toho P. proutí to (tak zv. zlatolíčí) prodal hraběti S. a sice 1 q za 2 zl. 13 kr., což hrabě S. jako svědek žalovaného také potvrdil.

Žalovaný hledě k §§. 37. a 258. ex. ř., pak 295., 307., 313., 405., 420., 425.—427., 442., II. věta, 1393., 367., 456. a 1395., II. věta obč. z. popíral legitimaci žalobce ad causam, tvrdil, že dle §. 37. ex. ř. vyžaduje se důkaz věcného práva k opodstatnění odporu, že však práva takového žalobce již proto nenabyl a nabyti nemohl, poněvadž i předchůdce jeho Jan Kr. toliko obligační měl nárok ex emptione rei speratae oproti obci Zarajické na dopuštění střezání proutí, že Matouš P. jako pouhý hlídač Kr. najatý nebyl osobou, oproti které notifikace postupu příslušného měla právního účinku, že střezáním 6 otýpek proutí nenabyl žalobce žádné držby v příčině nestřezaného a jediné sporného proutí, partem fundi tvořícího, že ostatně kryje exekuci žalovaného bona fides jeho při provedení exekuce, poněvadž žalobce obci Zarajické, jak sám při přelíčení doznal a jak také starosta obce té Jan H. jako svědek potvrdil, nabytí svého práva nijak neoznámil, kdežto i při cessi, jak to princip §. 1395., II. věta obč. z. dokazuje, obdobně jako při nabytí práva vlastnického a práva zástavního jisté publicity skutku nabývacího jest zapotřebí, jak to uznáno jest také v rozhodnutích č. 4534. a 2176 sb. Ung.-Glaser. Podotknouti ještě dlužno, že doznání žalobce, že cessi obci neoznámil, do protokolu vzato nebylo, nýbrž odkázáno bylo do skutkové povahy rozsudku, kdež však rovněž se nenalézá.

C. k. okresní soud žalobě vyhověl.

Důvody rozhodovací: Ustanovení §. 37. ex. ř. opravňuje toho třetího k odporu proti exekuci, jenž tvrdí, že na předmětu touto dotčeném má právo, jež předsevzetí exekuce činilo by nepřípustným. V přítomném případě žalobce uvádí jako takové právo vlastnictví na proutí, na něž dle shora uvedeného výměru povolena exekuce a to zájmem nároku příslušejícího Janu Kr. na vydání jeho proutí vrbového

proti obci Zarajické, kteréžto proutí žalobce od Jana Kr. koupil a jehožto vlastníkem se tudíž státi měl tak, že by provedení exekuce následkem toho bylo jako na věci cizí nepřípustným.

Z průběhu celého sporu vskutku vychází na jevo, že takové vlastnické právo žalobce Josef O. prokázal a to přísežnou výpovědí svědka Jana Kr., jenž se vší určitostí prohlásil, že dotčené proutí žalobci prodal i odevzdal, jehož tvrzení výpověďmi ostatních slyšených svědků vyvráceno nebylo, ba naopak výpovědí svědka Jana P., jenž přísežně potvrdil, že jemu proutí to prodáno nebylo, a Matouše Př., jenž dosvědčil, že se mu žalobce jako vlastník proutí představil a jemu také jako vlastník rozkazy dával, tvrzení svědka Kr. jako správné potvrzeno bylo. Žalobce tedy nejen prokázal, že vlastnický nárok na zmíněné proutí od Kr. koupil, nýbrž také před výkonem exekuce do držby tohoto proutí se dostal.

Bylo tudíž žalobní prosbě v plném znění vyhověti dle §. 366. obč. z.

Odvolání, v němž pro neúplnost jednacího protokolu žádán byl opětný výslech svědků Jana H. a Jana P. a tvrzeno bylo, že otázka průvodní není správně rozřešena a že porušen jest jak zákon materielní, tak i formelní (§. 37. ex. ř.) c. k. krajský soud nevyhověl.

Důvody rozhodovací: Pokus, jejž odvolatel v odvolání v tom směru činí, aby se rozsudek prvního soudce ve směru právě naznačeném a to, pokud se týče výpovědi svědků, doplnil, zůstal bez výsledku, ježto protokol o ústním líčení před prvním soudcem sepsaný a výpovědi svědků obsahující, odvolatelem bez odporu byl podepsán. Druhá stolice měla příběh věci za dokázaný v úplné shodě s prvním soudcem. Též i právní náhled jeho schválila a nejsou vývody odvolání dle toho, aby jej vyvrátily. V rozepři té jedná se přece jen o to, že Max K. má právo vésti exekuci na nároky příslušící exekutovi Janu Kr. V tom směru sám netvrdí, že by nárok na vydání vrbového proutí Kr. oproti obci Zarajické příslušel, nýbrž brojí oproti aktivní legitimaci Josefa O., tvrdě, že nárok ten byl prodán hraběti S., a to před povolením exekuce, o kterou tu běží. Přiznává tedy sám, že Kr. nárok ten více nepřísluší.

Jednalo by se tedy jediné o aktivní legitimaci Josefa O. V tom směru stačí ale poukázati na to, že, jak shora zmíněno, i druhá stolice o tom, že v pravdě nárok prodán byl žalobníkovi, nabyla přesvědčení, rovněž tak, jako soudce první.

Také dovolací stížnosti, podané ve směru §. 503. č. 2. a 4. civ. s. ř., c. k. nejvyšší soud místa nedal.

Důvody: Proti souhlasným rozhodnutím nižších stolic brojí žalovaný z důvodu revisního §. 503. č. 2. a 4. c. ř. s.

Co do prvního důvodu, shledává jej žalovaný v tom, že ačkoliv při přelíčení v první stolici žalobce sám udal, že jeho tvrzení, že oznámil obci Zarajické postup práv z kupu Janem Kr. naň převedených, správným není, a on za to žádal, aby okolnost ta v protokole aneb aspoň v ději sporu vyznačena byla, a tutéž žádost při přelíčení odvolacím opakoval, této prosbě jeho přece vyhověno nebylo, pročež žádá za doplnění spisů buďto podáním zprávy úřední neb výslechem žalobce aneb dobrovolného zástupce žalovaného, Julia K., jenž přelíčení v obou stolicích byl přítomen.

Jelikož ale opomenutí této okolnosti nelze přičítati rozhodujícího vlivu na rozsouzení věci samé, netvoří nikdy revisní důvod §. 503. č. 2. c. s. ř.

Rovněž nelze v rozhodnutí samém spatřiti mylný právní pojem o věci, uváží-li se, že dle doslovného znění §. 37. ex. ř. jeden každý, kdož vedením exekuce na svých právech újmy utrpěl, žalobu na ochranu těchto podati oprávněn jest, a jak rozsudky nižších soudů vylíčily, žalobce prokázal, že již koncem prosince 1897 koupí nabyl práv exekuta Jana Kr., řezati pruty z vrb, na obecním pozemku stojících a až do polovice ledna také již jednu část řezati dal, tudíž též držební výkony předsebral a tudíž dokázáno jest, že Janu Kr. v čase, kdy exekuce povolena byla, žádné právo k těmto prutům vrbovým nepříslušelo, pročež tyto vůči němu předmět exekuce tvořiti nemohou.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. října 1898 č. 11.895.

Dr. Skácel.

K výkladu na §. 251. č. 6. ex. ř.

V exekuční záležitosti A. proti B., majitelce povoznictví v Praze pro 35 zl. zabaven byl vůz a kůň.

Dlužnice B., která dle předloženého živnostenského listu magistrátu král. hlav. města Prahy č. j. 157.699 ohlásila živnost povoznickou, žádala za vyloučení vozu a koně z exekuce, tvrdíc, že předmětů těch nutně potřebuje k provozování živnosti své. — Výslechem o návrhu tomto ustanoveným bylo zjištěno, že dlužnice neprovozuje živnost tu osobně, nýbrž že vydržuje si k tomu účelu kočího.

Usnesením ze dne 19. dubna 1898 č. j. E. VII. 407./98.—3. zamítnul c. k. okresní soud pro Staré Město a Josefov v Praze návrh ten, neboť dle §. 251. ex. ř. odst. 6. vyloučeny jsou z exekuce u řemeslníků a zajisté i u živnostníků, kteří živnost v malých rozměrech provozují, jen věci, jichž tito potřebují k osobnímu provozování své živnosti. V případnosti této vyžadují předměty, v příčině jichž zrušení exekuce se navrhuje, spoluúčinkování osoby třetí, tedy síly osoby jiné, ana dlužnice osobně povoznictví neprovozuje, nenáleží proto předměty ty mezi takové, které dle § 251. ex. ř. z exekuce jsou vyloučeny.

Do tohoto usnesení stěžovala si dlužnice a když po šetření odvolací instancí nařízeném zjištěno bylo, že dlužnice kromě zabavených věcí nemá ani jiného vozu ani koně, vyhověl c. k. zemský jako odvolací soud usnesením ze dne 8. června 1898 č. j. R. I. 81./98.—3. stížnosti a exekuci na vůz a koně vedenou zrušil, neboť dle §. 251. odst. 6. ex. ř. jsou vyloučeny u řemeslníků a zajisté (jak i prvním soudcem uznáno bylo) i u živnostníků věci, jichž tito řemeslníci a živnostníci k osobnímu provozování řemesla, pokud se týče živnosti své potřebují.

Že dlužnice, ohlásivši řádně živnost povoznickou, živnost tuto provozuje, bylo soudcem prvním na jisto postaveno; že k provozování povoznické živnosti potřebí jest koně a vozu, jest na bíledni, a že dlužnice mimo koně a vozu zabaveného jiného koně a vozu nemá, bylo též od prvního soudce šetřením dodatečně konaným zjištěno.

Tím, že dlužnice provozuje živnost povoznickou za pomoci čeledína k tomu účelu najatého, nepřestává takové provozování živnosti dotčené na straně dlužnice býti osobním vykonáváním živnosti té.

Jest tudíž vůz a kůň z exekuce proti B. dle ustanovení §. 251. odst. 6. ex. ř. vyloučen.

C. k. nejvyšší soud k stížnosti vymáhajícího věřitele rozhodnutí druhé instance potvrdil, poněvadž dlužnice živnost povoznickou na své vlastní jméno provozuje, ve vlastnosti této ve smyslu §. 251. odst. 6. ex. ř. mezi řemeslníky čítána býti musí, ježto výraz „řemeslníci“ tam uvedený nelze obmeziti na osoby ty, které živnost řemeslnou ve smyslu řádu živnostenského ze dne 15. března 1883 č. 39. ř. z. provozují, nýbrž spíše na všecky živnostníky se vztahuje, jichž živnost nepřesahuje provozování řemeslnického a duch zákona patrně k tomu směřuje, aby v zájmu veřejném udržel schopnost k výdělku osob těch, které živnost svoji provozují pouze k výživě své a své rodiny, k tako-

vému provozování však v případě tomto vůz s koněm nevyhnutelně potřebný jest a tudíž z exekuce vyňat.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu, ze dne 12. prosince 1898 č. 9720.*)

Schin.

Literární zprávy.

Das Publicitäts-Princip im oesterreichischen Tabularrechte. Von Dr. Emanuel Adler, Wien 1899., Manz'sche k. u k. Hof- Verlags- u. Universitäts-Buchhandlung. (Str. 161.)

V dílu prvním pojednává spisovatel o principu publicity vůbec (str. 1.—32.) ve druhém dílu o zásadě veřejnosti v rakouském právu knihovním (str. 34.—161. do konce). Díl I. pojednává povšechně o zásadě veřejnosti ve 3 statích, kteréž jsou: I. úvod, II. obsah zásady veřejnosti, III. právní její konstrukce. Tato třetí stať jedná a) o zásadě veřejnosti jako principu formálním, sub b) o neformálních útvarech zásady veřejnosti při právní konstrukci její. Tato stať III. b) má pět pododdělení a sice: α) materielní správnost zápisu, β) účinky zápisu neplatného pro materielní nedostatky, γ) zápisy, způsobené mala fide, δ) duplicita věcných práv na nemovitostech, ε) spravení neshody mezi stavem knihovním a právním.

Obchod úvěrní vyžaduje toho, aby podobně, jako se to děje v právu směnečném v příčině úvěru osobního, také při úvěru založeném na hypotéce (na nemovitostech) stala se odchylka od pravidla římského práva, že nemůže nikdo více práv jinému postoupiti, nežli sám má (Nemo plus juris ad alium transferre potest, quam ipse habet, Ulpianus l. 54. D. de R. J. 50, 17), kteréž recipováno jest v §§ 442., 1394 a násl. obč. zák.

Odchylka ta má spočívati v tom, že knihovní zápis (stav) má býti rozhodným o právu, zapsaném v knihách veřejných stran nabytí práva a dalšího obchodu s ním, aniž by třeba bylo hleděti k původnímu auktoru. Nehledě k jednotlivému určitému právu, má princip publicity zásadně upraviti účinky zápisu do veřejných knih.

*) V článku uveřejněném v „Allg. öster. Ger. Z." r. 1898 str. 236 hájen náhled, že ustanovení §. 251. č. 6. ex. ř. vztahuje se jenom na řemeslníky a dělníky, že výjimečné ustanovení toto jako výjimku slouží přesně vykládati a že tudíž nelze pojem osob dle §. 251. ex. ř. privilegovaných rozšiřovati.

ve dvojím směru, totiž po stránce positivní řešením otázky: Jaký účinek mají knihovní zápisy? a po stránce negativní řešením otázky: Jaké účinky pro nabytí nebo ztrátu věcných práv na nemovitostech mají právní skutečnosti ve veřejných knihách nezapsané?

Pojednav o theorii Krainzově „o vázaných právech" a o Exnerově theorii zásady veřejnosti jako formálním aktu dospívá spisovatel (na str. 7.) k závěrku, že rak. právo knihovní v zápisu jen nutný způsob nabývací (práva) shledává, k němuž materielní požadavky tvoří titul zákonem vyhledaný (§§ 424., 425. a 431. obč. zákona). Z toho usuzuje spisovatel, že princip publicity, jenž není pouze formálním, nutně vyhledává titulu pro platnost zápisu. Ochrana právní není pak určena pro obchod tabulární vůbec, nýbrž pro bezelstný obchod, pro takový, jenž zakládá se v důvěře na zápisy, obsažené v knihách veřejných. V rakouském právu jest tento princip publicity jen omezen tím, že neplatné zápisy pro bezelstnou třetí osobu považují se za platné teprve po uplynutí určitých lhůt, které mají se počítati pro každý jednotlivý zápis (§§ 63., 64. knih. řádu); pokud se jedná o další trvání práv, mohou jen výmazem zrušena býti (§§. 444., 445. obč. zák.) a neknihovní uhasnutí práv má býti bez účinku toliko proti bezelstné třetí osobě (§§. 468., 527. obč. zák.).

V příčině právní konstrukce principu publicity a sice co formálního principu [(III. a)] dovozuje spisovatel, že zápis, jenž nevyhovuje náležitostem formálním, je neplatný a buď z moci úřední (srov. §§. 102. 104., alin. 3. knih. řádu) nebo pořadem žalobním vymazán býti může; jestliže princip publicity však, jako v právu rakouském, není pouze formálním principem [(III. b)], nýbrž zakládá se také na materielním právu, pak je pro třetí osoby rozhodna bona či mala fides a pak jedná se při formelně správném zápisu o materielní správnost jeho, tedy o to, byl-li zápis způsoben bona či mala fide.

Pokud se jedná o materielní správnost zápisu [III. b) α)], jeví se positivní stránka zásady veřejnosti v tom, že pro toho, kdo jednal v důvěře ve veřejné knihy, také neplatné předcházející zápisy považují se za platné a tedy právo tvoří a negativní stránka jeví se v tom, že proti tomu, jenž jednal, důvěřuje v knihy veřejné, jakékoliv právní skutečnosti, které nejsou zapsány v knihy veřejné, věcného účinku nemají. Rakouský zákon však ustanovuje, že jisté účinky bez knihovního zápisu vůbec způsobeny býti nemohou (§§. 425., 431., 444. a 445. obč. zák., §. 4. knih. řádu). Sr. Randa, Ger.-Ztg. 1876., číslo 94.

Účinky zápisu neplatného pro materielní nedostatky [III, b), β)] jsou, že zápis takový z důvodu neplatnosti na žalobu zkrácené strany může býti vymazán (§. 61. knih. řádu); soudcovo právo zkoumati materielní nedostatky jest obmezeno §. 94. knih. řádu. —

Dle rak práva, kteréž nezná abstraktní intabulace (§. 435 obč. zák. a §. 26. knih. řádu) a v §. 433. obč. zák., jednajícím o vzdání se práva vlastnického vyžaduje, aby se to dělo smlouvou, lze nabýti vlastnictví k nemovitým věcem pouze smlouvou platnou. To vychází také z §. 32. deskového patentu pro Čechy, jednajícího o právu „odporu".

Positivním účinkem neplatného (pro materielní nedostatky) zápisu jest možnost disposice i soudního zastoupení osoby v knihách veřejných jako oprávněné zapsané, avšak nikoliv následkem práva této osoby, nýbrž následkem právní ochrany tabulárního stavu, v příčině kteréž pak rozhodnou jest bona či mala fides třetí osoby (arg. §§. 432., 367., 456. obč. zák., §§. 21., 99. b), 32. b), 94., 59., 22., 61., 65. al. 2. knih. řádu)*) a tudíž princip publicity (§. 328., obč. zák., §§. 63., al. 2., 64. knih. řádu).

(III. b) γ.) Mala fide způsobené zápisy, mají dle rakouského práva zvláštní význam stran vydržení knihovního, jelikož dle §. 1460. obč. zákona podstatnou podmínkou pro ně jest bezelstnost nabyvatelova. Účinky toho viz v §§. 1467. a 1477. obč. zák.

(III. b. δ.) Duplicitu věcných práv na nemovitostech, jakoby v příčině téhož práva věcného k nemovitosti mohla býti osoba knihovně oprávněna a jiná osoba mimoknihovně oprávněna, spisovatel neuznává, odvolávaje se stran knihovního vlastníka, jenž sice má možnost knihovní disposice a zastoupení knihovního tělesa, ale nemá skutečně věc ve své moci, na obdobu komodátu a deposita. Proto vlastník naturální ovšem nemůže zříditi věcných práv na své věci (§§. 425., 451. a 481. obč. zákona).

Spisovatel připouští jen dva druhy vlastnictví: knihovní a neknihovní (naturální), mající však rozličný obsah, pokud to které právo připouští možnost a tedy uznává neknihovní nabytí vlastnictví k nemovitostem.

Sub III· b) ε) zkoumá spisovatel, zdali povaha věci vyžaduje takové neknihovní nabytí a nedá-li se tedy odstraniti tato ne-

*) Důležitými pro případ ten jsou ustanovení c. ř. s. §§. 11., č. 2., 17. a 21.

srovnalost mezi stavem knihovním a právním. Způsobuje-li nesrovnalost tu knihovní zápis, může se odstraniti žalobou výmaznou a právním útvarem promlčení, dle rak. práva knihovním vydržením (§. 1460. obč. zák.).

Pakliže však obsahem neplatného zápisu jest výmaz, nelze nesrovnalost tu odstraniti leč promlčením (§. 1479. obč. zák.), takže uplynutím doby promlčecí neplatný výmaz stává se právoplatným, protože mu více odporovati nelze.

Z tabulárních systémů dává spisovatel přednost tomu, který pouze předpisuje uplynutí zákonně určené lhůty (nepřipouštějící ani prodloužení ani přerušení, jako obnovené zřízení zemské pro král. České) oproti onomu, jenž vyžaduje náležitosti vydržení a dovozuje, že pro právní styk poskytuje prvější systém více bezpečnosti a tedy moderním potřebám více vyhovuje.

V dílu druhém jednajícím o zásadě veřejnosti v rakouském právu knihovním spisovatel líčí

I. přehled dějinného vývoje, v němž rozeznává troje období; první, kde kniha pozemková podává toliko zprávu o právním stavu knihovního tělesa; druhé, kde bez zápisu nelze nabyti věcných práv k nemovitostem a knihovní stav nabyl úplnosti a pravdivosti; třetí, nejnovější, kde docházejí ochrany práva osob třetích.

Další látka třídí se v pojednání o negativné (II.) a positivné (III.) stránce zásady veřejnosti a sice u každé především o dějinném vývoji až do vydání občanského zákona, pak o právu obč. zákona a knihovního řádu, pokud se týká o platném právu z nich vyplývajícím. Pro negativní stránku rozlišuje se pak mezi nabytím a ztrátou věcných práv nemovitostních.

II. Negativná stránka zásady veřejnosti.

a) Nabývání věcných práv k nemovitostem.

1. Dějinný vývoj. Právo zemských desk jest nejstarší, bylo v Čechách a na Moravě nejpečlivěji propracováno a uzákoněno a bylo vzorem ostatnímu zákonodárství rakouskému, i knihovnímu řádu. Z počátku mělo význam procesualní, sloužilo k zajištění důkazu, později bez zápisu knihovního nemohlo ani skutečné odevzdání založiti věcné právo, takže knihovní zápis stal se požadavkem formálným pro nabytí vlastnictví převodem dobrovolným mezi živými, kdežto pořadem dědičným mohly se nabývati nemovitosti i beze zápisu, nikdy ale hypotéky. Právo deskové podrobně je líčeno na str. 36. až 39. Ještě přísnější jest Codex Theresianus, jenž vylučuje i naturální vydržení proti knihov-

nímu zápisu. Podobně nástin Hortenův a Martiniho a mírněji západohaličský zákonník.

2. Právo ob. zák. občanského a knihovního řádu ze dne 25. července 1871 č. 95. ř. z. jest stanoveno §§. 431., 436., 437., 445., 451., 481. a 1126. obč. zák. a hlavně §. 4. knih. řádu. Výslovně předpisuje obč. zák., že nabývá se vlastnictví dědictvím, adjudikací neb odkazem jen knihovním vkladem (§§. 436., 437., 819. a 1498. obč. zák.); jsou však překážky, které činí nemožnou bezvýjimečnou platnost zásady vyslovené v §. 4. knih. řádu:

α) Nabytí vlastnictví k nemovitosti nuceně vydražené děje se příklepnutím v dražbě, jak do r. 1869 uznáno judikaturou a pak řádem konkursním a knihovním (§. 12. č. 2. konk. ř., §. 72. knih. řádu), a nejnověji exek. řádem (§§. 156. a 237. ex. ř.). Ochranu vydražitelovu poskytl by však i bez tohoto ustanovení o účinku příklepu již §. 170. č. 5. ex. ř.

Vlastnictví takto nabyté jest ale podmíněné. Na str. 53.—56. rozbírá se účinek opominutého zápisu (poznamenání) uděleného příklepu dopodrobna.

β) Nabytí vlastnictví vydržením poskytuje jen obligatorní nárok na knihovní zápis (sr. §§. 1498.—1500. obč. zák., §§. 70., 71., 61. a 69. knih. řádu.

γ) Nabytí vlastnictví dědictvím děje se jen knihovním zápisem (§§. 436., 819. obč. zák., §§. 177. a 178. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z.). Právo dědické jest jen titulem (§. 424. obč. z.). — Tomu nevadí §§. 550. a 797. obč. zák. V mezidobí vykonává dědic toliko práva zůstavitelova (§. 547. obč. zák.).

δ) Nabytí vlastnictví bezelstným stavebníkem na cizí půdě (§. 418. i. f. obč. zák.) dle doslovu zákona, historie §. 418. obč. zák. a tendence, konečně praktických důsledků není než obligatorní nárok stavebníka na přenechání půdy za cenu obecnou.

ε) Nabytí ostrovů, řečiště opuštěného, naplaveniny a strže (nach Uferrecht) (§§. 407. až 412. obč. zák děje se mimo případ splavných a veřejných řek okkupací majitele břehových pozemků do té doby, dokud nejsou zapsány v knihách pozemkových.

ζ) Nabytí vlastnictví vyvlastněním, majícím veřejnoprávní povahu, děje se již zaplacením, případně soudním složením vyšetřené náhrady a má absolutní účinek, zasahujíc předmět bez ohledu na podmět právní. Jaký účinek mají knihovní poznámky §§. 20. (evi-

denční) a 34. zák. ze dne 18. února 1878., č. 30. ř. z. o vyvlastňování k účelům železničním, viz str. 74. až 80.

V dodatku (str. 77. až 80.) dokládá se další výjimka ze zásady, že vlastnictví k nemovitostem nabývá se jen knihovním vkladem, totiž kadukční právo státu ke koncesionovaným železnicím (§. 8. zák. o konc. želez. ze dne 14. září 1854., č. 238. ř. z.).

(Dokončení.)

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Schůze Právnické Jednoty v Českých Budějovicích ve dnech 16. a 17. června 1900.

Předseda: I. mistostarosta dr. Jan Javůrek.

Zapisovatel: I. jednatel dr. Josef Worel.

Laskavostí komité právníků českobudějovických s p. notářem dr. Říhou v čele pozvána byvši Jednota Právnická odebrala se do Čes. Budějovic, kdež následkem vzácné ochoty p. presidenta kraj. soudu Geista umožněno odbývati schůzi v sále porotním krajského soudu tamnějšího.

P. president Geist uvítal vřele členy Jednoty Právnické, jakož i četné právníky praktické z blízkého i dalekého okolí*), načež po

*) Schůze účastnili se p. dv. rada prof. dr. Zucker, p. univ. prof. dr. Talíř, p. pres. Geist, vrch. fin. rada Váňa, pp. radové W. Libora, Pohanka, Schwarz, fin. rada Stibral z Budějovic, pp. advokáti dr. Vaníček, dr. J. Javůrek a dr. Voj. Kasanda z Prahy, B. Wilhelm, zástupce kníž. ze Schwarzenbergů z Budějovic, advokáti dr. Bendík, dr. Jan Picha, dr. Zátka, dr. Dlouhý, dr. Hezký a dr. Železko z Budějovic, notář dr. Říha z Budějovic, substitut Tesař, sekretáři Mayer, Bosák, Porák, Sturma a obch. komory taj. dr. J. Hromada z Budějovic, adjunkti dr. J. Worel a dr. Kořínek z Prahy, dr. Kašper. dr. Votruba a dr. Ockenfuss z Budějovic, okr. kom. V. Dvořák a J. Podhajský z Budějovic, fin. koncipisté Josef Hladký, Fr. Veselý z Budějovic, měst. koncip. V. Pavlovský, fin. konc. pr. K. Košatka, auskultanti dr. Pšenička, Čermák, Veselý, Wunsch, Pinc, Geisler, Cícha, Krcha, Hájek, Vojta Prášek, konc. prakt. Marouček, konc. obchodní komory dr. Maysl, adjunkt na pensi Bochka, abs. práv. Říha, Picha, Blažek, Šimek, kand. advokacie dr. Jan Bartoš, vesměs z Českých Budějovic, z Jindř. Hradce p. říš. poslanec z. advokát dr. Naxera, adjunkti Josef Bělohlávek a F. Sedláček z Českého Krumlova, p. z. advokát dr. Šmirous a adjunkti Fiedler a Jakeš, z Lišova p. rada Kobrč, z Písku

vzdání díků p. předsedou dr. Javůrkem započal p. dvorní rada prof. dr. Zucker svoji přednášku „O reformě trestního řízení přípravného či přípravného vyšetřování". Týž udává, že naše přípravné vyšetřovací trest. řízení zakládá se na francouzském côde d'instruction criminelle z r. 1808. Tento platil též v Porýnsku a sice i po vídeňské konferenci r. 1815, ano v Prusku i Bavorsku vedle inkvisičního řádu německého. Rakouský trest. řád z r. 1803 nahražen po době revoluce zákonem ze 17. ledna 1850, který je jednoduchým otiskem Duryňského trest. řádu a tento opět nepopíratelným plodem trest. říz. franc. 1808. Rak. řád z r. 1850 po krátké době z příčin politických nahražen řádem ze 27. července 1853, když pak tento odstraněn 23. května 1873, sáhl ministr Glaser co se týká řízení přípravného jednoduše ku řádu ze 17. ledna 1850, zejména co se týká přípr. vyšetřování. Názvy a ústavy, jako státní zástupce, poradní komora, soudce vyšetřovací jsou francouzské. Jméno soudce vyšetřovací, juge d'instruction, jest contradictio in adjecto, kdo vyšetřuje, nemá souditi, kdo soudí, nemá vyšetřovati. Nezdá se, že by soudce jako takový zaujímal ve vyšetřování ono místo, které mu náleží. Soudce nehodí se k tomu, aby podnikal takových kroků, kterých při vyšetřování třeba, soudce příliš vysoko postaven, než aby jeho moci užíváno k tomu, čeho nezbytno v řízení přípravném. Soudce má dále býti neodvislejším od stát. zástupce. Soudce vyšetřuje, vyslýchá obviněného, svědky, všechno prohlíží, jest informován — státní zástupce prohlašuje vyšetřování za zahájené a upouští od něho — v té chvíli musí zastaviti soudce další vyšetřování, byť byl o vině přesvědčen, on jest tudíž loutkou v rukou státního zástupce.

Soudce naopak jest na základě výslechu obviněného a svědků přesvědčen o nevině obviněného, však toto přesvědčení nesdílí státní zástupce, který přímo ani s obviněným ani se svědky nejedná, týž trvá na stihání a soudce jen oklikou §. 109. tr. ř. může trest. řízení zastaviti. Proto odporučuje p. přednášející zrušení řízení vyšetřovacího a odkázání celé záležitosti do rukou státního zástupce, který má k ruce policejní orgány. Máme sice v tr. řádu ustanovení, dle něhož přípr. řízení v jistých případech odpadnouti může, ale v příčině případů po-

p. dr. L. Šebek, zem. advokát, a dr. Vich, koncipient, z Prachatic p. rada Chmelíček, ze Soběslavi, p. rada Lang a Fr. Pavlíček, pp. advokáté dr. Bonuš a dr. J. Čermák, p. adjunkt Kovanda, ze Strakonic p. rada Partyngl, soudní adjunkt L. Cimburek, kand. adv. dr. Šandera, z Trhových Svin p. rada Krejcar a p. notář Schäfer, z Veselí p. adjunkt Jíleček a z Vimperka p. adjunkt dr. V. Kraus.

rotních a proti nepřítomným zachováno, ač porota zejména podle dojmů a ne podle spisů rozhoduje.

Tážeme-li se, proč tato instituce, ač v theorii i praxi se neosvědčila — odstraněna nebyla, nalézáme jedinou odpověď, že důvodem toho je přílišná konservativnost světa právnického. Tak šeredný ústav tortury po více než 500 let trval a nebyli to právníci, nýbrž filosofové, již se o odstranění jeho postarali. To platí o řízení inkvisičním, tajnosti proti veřejnosti, ústnosti proti písemnosti a p. Právníci měli by překonati toto stanovisko a vycházeti ze zásady: „dále v před, vždy jen v před". Tato shovívavost oddaluje nás od stavu ingenieurů a lékařů. Že pak stav právnický má pokroku v otázkách cti, povolání, důstojnosti a mnohých jiných zapotřebí, o tom nemůže býti pochybnosti. Řečník končil přáním, aby tohoto pokroku hleděno si co nejvíce: „in hoc signo vincemus".

Když byl p. předseda p. dv. radovi za znamenitou a poučnou přednásku tu poděkoval a shromáždění hlučnou akklamací dík svůj vyslovilo — počal p. z. adv. dr. Kasanda svoji přednášku: „O ručení podnikatele podle úrazového zákona".

Předpisy občanského zákona o náhradě škody již dlouho nepostačovaly. Následkem velkolepých objevů v průmyslu a komunikačních prostředků rostlo stále více nebezpečí pro lidi při dopravě, přiházela se častá poranění a tudíž škoda zřídka kdy dle obč. z. nahražena býti mohla a to z té příčiny, ježto dle obč. z. třeba viny škůdcovy, kdežto v četných případech se vina vůbec nikomu přičítati nemohla, aneb ji nebylo lze prokázati.

Výsledkem reformačních snah byl jednak zákon z 5. března 1869 o ručení železnic, dále německý zákon: Reichshaftpflichtgesetz z 1871, v němž zásady prvnějšího zákona na ostatní průmyslové podniky rozšířeny. Poněvadž pak podnikatelé dle tohoto zákona z r. 1871 byli nuceni platiti značné odškodné těm, kdož přišli při jich podnicích k úrazu — počali se pojišťovati pro ty případy u soukromých společností a to bylo jakýmsi ponuknutím pro činitele zákonodarné jak v Němcích, tak i v Rakousku. V Rakousku vzaly tyto snahy zcela jiný obrat, reforma spočívala totiž na myšlénce vzájemného pojišťování, při čemž zodpovědnost podnikatele proti předpisům obč. z. značně obmezena, výrazu dostala reforma ta v zákonu ze dne 28. prosince 1887 č. 1. ex 1888 a sice zejména v §. 45. a 46. pokud se týče podnikatele.

Na to vykládal p. přednášející podrobně předpisy tyto a srovnával s ustanoveními obč. zák. zejmena §. 1313., 1325.—1327.

Na otázku, jakým způsobem ručí podnikatel naproti nemocenské pokladně, odpovídá p. přednášející, že vzhledem ku ustanovení §. 65. o nemoc. pokladnách v praxi ručení podnikatele naproti pojištěnému, pozůstalým jeho i nemocenské pokladně jest téměř odstraněno neb zmírněno na míru povážlivou, jež se s právním citem a všeobecným přesvědčením nesrovnává.

Toto obmezení ručení podnikatele platí ve smyslu zákona ze dne 20. července 1894 také při podnicích železničních ovšem jen naproti pojištěným železničním zřízencům.

Dále řeší p. přednášející otázku, zdali a pokud právnická osoba ručí za vinu způsobenou jejími zástupci a sice pro obor zákona úrazového ve smyslu kladném a vykládá náhledy Menzla a Randy v jich spisech v té příčině vyslovené.

Konečně líčí týž rozdíly mezi ustanovením cit. §§. 45. a 46. a právem občanským v příčině předmětu náhrady škody — a co se týče otázky promlčení, končí pak přáním, aby vzhledem k tomu, že čím větší zodpovědnost podnikatelů, tím více se tito starati budou, aby nikdo k úrazu nepřišel — de lege ferenda neodůvodněné odchylky ručení jich v příčině pojištěného byly odstraněny neb zmírněny.

Také tato přednáška byla přítomným shromážděním hlučně aklammována, když pak na otázku p. předsedy, zda si někdo ku přednáškám těm slova nepřeje — se nikdo nehlásil — prohlásil týž schůzi za skončenou.*)

---

*) Po přednášce podnikli členové Právnické Jednoty a hosté z okolí krátkou prohlídku památností městských, načež odebrali se do skvostných místností besedních ku společné večeři, při níž proneseno několik přípitků, zejména p. notářem dr. Říhou na vzkvétání Jednoty Právnické, dr. Javůrkem Českému Jihu, na jehož povznesení zejména Právnictvo českobudějovické a okolní má největších zásluh, p. zem. poslancem dr. Zátkou součinnosti českých právníků vůbec a vybudování díla míru a j. více. Druhý den z rána odebrala se valná část účastníků drahou jednak přímo do Čes. Krumlova, jednak dříve na vrch Kleť u Zlaté Koruny a pak odtud pěšky do Čes. Krumlova. Zde uvítáni srdečně právníky českokrumlovskými s p. dr. Šmirousem a jeho chotí v čele a prohlédli za vedení jich znamenitosti památného hradu dříve Rožemberského nyní knížat ze Schwarzenbergů. K večeru s blahými upomínkami na příjemně strávený výlet srdečně se s právníky jak krumlovskými tak českobudějovskými rozloučivše, ubírali se účastníci rychlíkem ku Praze resp. do svých domovů.

Dr. Jos Worel.

Denník.

Habilitace. Ministr kultu a vyučování potvrdil usnesení profesorského sboru právnické fakulty c. k. české university Karlo-Ferdinandovy, jímž připuštěn jest substitut vrchního státního zástupce pan JUDr. August Miřička za soukromého docenta pro rakouské vojenské právo a vojenské řízení trestní.

Knihopis. S živým zájmem a povděkem uvítá zajisté právnictvo české nákladem Fr. Řivnáče vyšlé páté vydání Randova díla o právu vlastnickém dle rakouského práva (Str. XVI. a 280.). Věhlasný autor béře též v tomto vydání stálý zřetel jak k novým zjevům literárním, tak i k výtěžkům judikatury soudní, a přihlédá spolu též k četným změnám, jež v různých bodech občanského práva nastaly novými zákony justičními. — Prof. dr. Emila Werunskyho „Oesterreichische Reichs- und Rechtsgeschichte“ po delší přestávce pokročila o sešit čtvrtý. Dovedeny jsou v něm ku konci dějiny Rakouska nad Enží v periodě do r 1526. a počínají se dějiny Štýrska. — Mayrhoferův nově (po páté) vydávaný „Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst“ pokročil o sešity 88.—90., jež tvoří dílu šestého sešity 13.—15. a přinášejí další část předpisův o záležitostech obchodu a živností.

Osnova nového zákona o ochraně vzorků. V ministerstvě obchodu vypracována byla osnova zákona v příčině ochrany živnostenských vzorků. Je totiž úmyslem, posavadní zákon o ochraně vzorků nahraditi novým, jenž by byl přiměřeným pokroku techniky i vědy právní a hověl potřebám průmyslu. O osnově vyjádřiti se bude všem odborům živnostenského průmyslu a zvláště i korporacím průmyslu uměleckého v těchto směrech: 1. Má-li býti ochrana vzorků vkusových a užitkových (Geschmacks-Gebrauchsmusterschutz) upravena zákonem jedním či zákony různými? 2. Je-li záhodno, ochranu vzorků připustiti i pro předměty, které požívati mohou ochrany vynálezu nebo původu, či má-li ochrana ta býti obmezena na předměty, jež ochrany oné nepožívají? 3. Má-li se vztahovati ochrana vzorků vkusových na všecky výrobky průmyslové či pouze na určité skupiny zboží? 4. Jaké má býti trvání ochrany vzorků? 5. Má-li i pro ochranu vzorků platiti princip zápisu a jeho účinky tak, jak tomu je při ochraně patentů? 6. Má-li se pro chráněné vzorky vysloviti povinnost, je prováděti čili nic? 7. Má-li se registrování vzorků v Rakousku spojiti u jediného

úřadu a u kterého? 8. Má-li se řízení v příčině udělování a nařikatelnosti práva vzorkového přizpůsobiti podobnému řízení v záležitostech patentních ve formě zjednodušené a bez zkoumání novosti? 9. Má-li býti připuštěno tajné registrování vzorků, a tomu-li tak, mají-li se vzorky podávati a uschovávati v zapečetěných obálkách, do nichž by dokonce ani úředníci úřadu registrujícího nahlédnouti nesměli? 10. Má-li býti zřízena vzorková rada pro otázky technické? při čemž se podotýká, že je zamýšlena změna v tom smyslu, že vázanost soudů dobrozdáním rady vzorkové stanovena býti nemá. 11. Má-li vsahání do práv vzorkových přikázáno býti soudům a nakládati s ním jako se vsahánim v práva patentní? 12. Má-li za registrování vzorků placen býti poplatek ohlašovací a roční a jak velký poplatek má býti?

Převodní poplatky při konversi úvěrních, byť i vyčerpaných, knihovních pohledávek. Zákony ze dne 9. března 1889 č. 30. ř. z. a ze dne 26. prosince 1893 č. 209. ř. z. poskytují slevu kolků a poplatků zápůjčkám hypotékárním, které slouží ku přeměně hypotékárních dluhů. Které jsou to dluhy (peněžité dluhy hypotékární), uvádí §. 6. zák. ze dne 9. března 1889, a to: ze zápůjček, z kreditovaných kupních nedoplatků, pak dluhy z rozdělení dědictví a odkazů povstalé. Toto vypočtení jest bez všeliké pochybnosti taxativní, pročež nutno jinaké druhy dluhů při konversích z výhod zákonných vyloučiti. Tak uznal c. k. správní soud rozhodnutím ze dne 14. února 1900 č. 987. v tomto případě: Na usedlosti č. 46. v K. zjištěna byla podle prohlášení o poskytnutém úvěru z 28. března 1885 právem zástavním kauční pohledávka Občanské záložny v K. v sumě 7000 zl. se 7% úroky. Vlastníci usedlosti převedli tuto pohledávku na základě postupní listiny, ve které doznali, že úvěrní pohledávání Obč. záložny v sumě 7000 zl. úplně jest vyčerpáno a že celé po právu pozůstává, a ve které svolili, aby se tyto okolnosti knihovně poznamenaly, na Hypoteční banku. Poznámka o vyčerpaném úvěru byla současně s postupem a vkladem výmazu vyšších nepostoupených úroků knihovně provedena. Vzhledem k tomu, že touto konversí snížena byla míra úroková ze 7% na 4%, žádali majitelé hypotéky za slevu kolků a poplatků ve smyslu zák. z 9. března 1889 č. 30. ř. z. a ze dne 26. prosince 1893 č. 209. ř. z. Žádosti této žádná instance nevyhověla, poněvadž konvertovaná pohledávka v době postupu nebyla pohledávkou hypotékární, nýbrž úvěrní, na které se cit. zákony nevztahují. Žádaná sleva jen tehdá by se mohla povoliti, kdyby konvertovaná pohledávka skutečně jako zápůjčkový dluh považována býti mohla, však z prohlášení ze dne 28. března 1885 na jevo jde, že Občanská zá-

ložna v K. vlastníkům hypotéky vyměřila úvěr do 7000 zl. a že vlastníci hypotéky svolili ku vkladu práva zástavního ku zjištění všech v rámci tohoto úvěru jim poskytnutých zápůjček a vůbec veškerých závazků svých vůči záložně do výše 7000 zl. s úroky, nechť závazky tyto zakládají se na dlužních úpisech, rukojemstvích, směnečních povinnostech a prohlášeních jakéhokoli druhu. — Pohledávky směnečí a pohledávky z poměrů rukojemských a na prohlášeních jakéhokoli druhu se zakládající nelze však stotožňovati s pohledávkami hypotékárními, poněvadž jednak právě není nevyhnutelně třeba, aby jim za podklad sloužila zápůjčka a na druhé straně proto, poněvadž úvěr v této formě spíše též k jiným jednáním obchodním používán býti mohl a konečně proto, že směnečním stvrzením a ostatními prohlášeními povaha dluhu jakožto zápůjčky sama sebou nikterak dokázána není. Z ustanovení §. 2. cit. zák., ve kterém se jedná o provádění zápůjček ku přeměně již stávajících hypotékárních dluhů („schon bestehenden"), nikoliv však takových, které teprve hypotékárními dluhy státi se mají („erst zu konstituirenden!") — plyne, že povahu, vlastnost dluhů, které přeměněny (konvertovány) býti mají, dlužno posuzovati dle knihovního stavu v době provádění nové zápůjčky („zur Zeit der Aufnahme des neuen Darlehens"). — Třebas tedy knihovní poznámka o vyčerpaném úvěru a uznání, že po právu existuje pohledávka v sumě 7000 zl. vůči Občanské záložně v K. v době provádění konverse knihovně prokázanou se jeví, tož není tomu tak v příčině povahy pohledávky, v příčině causae debendi. **O. H.**

Systemisovaná místa notářská počátkem roku 1900. V obvodu notářských komor v král. Českém jsou systemisována 243 místa notářská; z těch připadá na notářskou komoru pražskou 79, budějovickou 16, chebskou 21, královéhradeckou 30, kutnohorskou 16, libereckou 17, mosteckou 30, plzeňskou 34. Z celého počtu bylo jich v sídlech soudů sborových 34 (25 v sídle komor notářských), 209 na místech jiných. Ze systemisovaných míst jest trvale neobsazeno 9 míst. — V obvodu mor.-slezs. vrchního soudu zemského jest systemisováno 117 míst; z nich připadá na notářskou komoru brněnskou 44, olomúckou 48, opavskou 25. Z celého počtu je jich 20 v sídle sborových soudů (11 v sídle notářských komor), 97 na místech jiných; 4 místa jsou trvale neobsazena.

O postoupení knihovního pořadu, zvláště před výměnkem.

Napsal **František Lošan**, c. k. rada zemského soudu v Praze.

Řád exekuční ve směru tomto nijak nepohnul právem hmotným, jehož ustanovení zásadné pojato jest v §. 442. vš. z. obč., že totiž nikdo nemůže více práva postoupiti, než kolik ho sám má, a rovněž tak netknutým ponechal předpis §. 30. kn. zák., dle něhož postoupením knihovní přednosti práva věřitelů ostatních zůstanou — jak byla.[1]) Chceme-li tedy uvažovati o tom, jaký *význam právní* má postoupení knihovního pořadu před výměnkem, mějme stále na mysli, v čem vlastně právo na výměnek záleží.

Výměnkáři nepřísluší právo, aby na místě dávek výměnkových hodnotu celého výměnku svého požadovati mohl — za všechen totiž čas, po který výměnek snad trvati bude, neboť má jen právo na *dávky výměnkové*, ať už výměnek na čas, ať do úmrtí výměnkáře trvati má (§§. 530.. 1284., 1285. vš. z. obč.). — Ovšem tedy nemůže výměnkář postoupiti *výměnek svůj vůbec*, nýbrž toliko právo ku braní dávek ob čas se opakujících, po dobu trvání výměnku svého již splatných, takže zánikem výměnku přestává

[1]) Viz motivy vládní předlohy, kdež na str. 206. čteme: „Die Prioritätsordnung des Entwurfes will so wenig, wie es etwa ähnliche Bestimmungen der Concursordnung beabsichtigten (neues materielles Recht) schaffen, sondern im allgemeinen nur dem Richter durch die Festsetzung und durch das Aussprechen desjenigen seine Aufgabe erleichtern, was sich ergibt, wenn die *Grundsätze des geltenden Rechtes* auf die besonderen Fälle der Befriedigung von Forderungen aus dem Liegenschaftswerte angewendet werden. Nur in einzelnen Punkten waren zu gleichem Zwecke ergänzende Bestimmungen nothwendig."

další nárok postupníka na hypotéku, ježto závazku vlastníka hypotéky více není.

Týž význam má propůjčení knihovní přednosti před výměnkem. Věřitel totiž, jemuž postoupena byla přednost taková, nemá žádného práva na uhražovací kapitál, který ve příčině nuceného prodeje statku vyšetřen a z nejvyššího podání zadržen býti má (§§. 225. odst. 2. a 226. ex. ř.); jen úrok z kapitálu toho po čas trvání výměnku oprávněn jest žádati.

Vyšetření ceny výměnku v kapitálové hodnotě jeho děje se jen k tomu účelu, aby takto zjištěno býti mohlo, zdali nejvyšší podání (úrok ze zbývající ještě dražební ceny) k odvádění dávek po všecken čas trvání výměnku dostačuje čili nic a tudíž i proto, aby zároveň zjištěno bylo, kolik věřiteli předstupujícímu na pohledávku jeho ročně spláceti lze, dále kolik věřitelům pozdějším (tedy i výměnkáři samému) snad hned a kolik po zániku výměnku přikázáno býti může.

Stačí-li trhová cena (úrok ze zbývajícího ještě nejvyššího podání) k uhrazení výměnku po celý čas trvání jeho, obdrží výměnkář dávky celé (nezkrácené) až do zaniknutí výměnku, nestačí-li, má právo na výměnkové dávky rovněž nezkrácené (viz v §. 226. odst. 2. ex. ř. slovo: „unverkürzt“ [2]), avšak jenom do té doby, dokud uhražovací kapitál vyčerpán [3]) není.

[2]) Tím odklizena jest stará kontroversa, má-li totiž výměnkář pro případ nedostatečnosti uhražovacího kapitálu nárok na výměnek zkrácený až do zaniknutí výměnku, či na výměnek nezkrácený až do vyčerpání kapitálu uhražovacího, aneb dokonce může-li výměnkář voliti to neb ono. — Dle náhledu dra. Theod. Klinebergra obsahuje §. 34. konk. ř. dvě zásady: 1. K požitku oprávněný mohl prý žádati za doplnění zmenšeného důchodu z kapitálu uhražovacího a 2. mohl spokojiti se s důchodem zmenšeným, a praví: „Obě zásady jsou mathematicky shodny. Rozdíl obou záleží jen v jich následcích; dle zásady prvé se kapitál důchodkový následkem doplňování zmenšeného důchodu na původní výši jeho — po jistém čase vyčerpá, dle zásady druhé zůstane oprávněný v požitku důchodu zmenšeného po celý určený čas, takže rozdíl obou zásad jeví se jen v rozdílu času. Dle zásady prvé měl oprávněný větší důchod po kratší dobu, dle zásady druhé menší důchod po přiměřeně delší dobu. Volba té neb oné zásady závisela prý na vůli oprávněného, jelikož pro podstatu mají obě stejný účinek“. — Dle náhledu dra Klinebergra záviselo by tedy rovněž na vůli výměnkáře, má-li věřiteli předstupujícímu více nebo méně upláceno býti, totiž úrok z hodnoty vyměnku nezkráceného a vyčerpati pak i kapitál, aneb úrok z hodnoty výměnku zkráceného. (Viz článek Klinebergrův v čas. „Právník“ roč. 1887.: „O důchodu a výpočtu jeho amortisace dle §. 34. konk. ř.“). —

Zánikem výměnku uvolní se dle toho buď celý uhražovací kapitál, buď aspoň část jeho ještě nevyčerpaná; avšak onen věřitel, jemuž postoupena přednost před výměnkem, na sumu takto uvolněnou nároku nemá. Jestliže pohledávka věřitele toho zapsána jest v knihovním pořadí bezprostředně za výměnkem, tu ovšem on uhražovací kapitál až do výše pohledávky své obdrží — ale nikoli proto, že mu byla dána přednost, nýbrž právě jenom z té příčiny, že jest na řadě. Pakli tedy pohledávka jeho zjištěna jest v knihovním pořadí nepříznivém, neobdrží ničeho, neboť právo přednosti na kapitál uhražovací se nevztahuje. Nárok ten mají dle §. 225. odst. 2. ex. ř. jen ti knihovní věřitelé, na něž se dříve nedostalo — a to dle dobytého pořadí, a nárok ten přes poznámku přednosti před výměnkem zůstává jim nezkrácený.

Mám za to, že i v praxi názory tyto uznávány jsou za správné a že v ohledu tom ani již sporu není.

Tím více překvapují náhledy v článku tohoto listu (roč. 1900 na str. 229. a násl.) uveřejněné, 1. že prý věřitel — jemuž byla postoupena přednost před výměnkem, bráti má po dobu trvání výměnku jen úroky ze svého kapitálu, 2. že nemá práva na úrok (důchod) z celého kapitálu uhražovacího, nýbrž jenom na

---

Vládní předloha chtěla, aby oprávněný na místě výměnku in natura — odškodněn byl. Ač zásada tato v povolaných kruzích neuznávána za účelnou ani slušnou, rozhodl se perman. výbor sněmovny poslanecké nejdříve pro náhled, „aby vyšetřena byla výše odškodného a z toho výměnkář úrok bral“, a prohlásil za právnicky nesprávné u porovnání výměnkáře s jinými věřiteli, aby ztenčen byl výměnek jen ohledně času, nikoli též ohledně objemu. Ale perman. komise sněmovny panské zaujala stanovisko jiné — princip totiž, aby výměnkář měl aspoň na čas výměnek nezkrácený; perman. výbor sněmovny poslanců přidal se později k tomuto náhledu, kterýž pak ve společné úradě všeobecného souhlasu došel a stal se zákonem. Tím jest tedy zároveň stanoveno, že také věřiteli předstupujícímu každoročně hodnota výměnku nezkráceného náleží.

[3]) Prakticky důležitým jest výpočet: 1. kdy kapitál důchodový se umoří a 2. kolik z kapitálu důchodového vybude pro věřitele ostatní, pakliže před vyčerpáním jeho právo na výměnek zanikne. (O tom viz dvě f rmule prof. Frant. Hromádky z Tábora — uveřejněné v „Právníku“ roč. 1887 sešit VI. s tabulkou logarithm. a druhou mnohem jednodušší v sešitu násl. — Činí li na př. hodnota výměnku 1000 zl., ale kapitál důchodkový jen 500 zl., takže původní důchod 50 zl. zmenšen jest na 25 zl., umoří se kapitál důchodový při odvádění celoročním za 14·2 roků.

část důchodu toho, kterouž úrok z pohledávky jeho uhrazen jest — a 3. že až po zaniknutí výměnku obdrží svůj kapitál.

Činí-li z uhražovacího kapitálu 3000 zl. úroky 5% celkem 150 zl., ale z pohledávky 1000 zl. věřitele (požívajícího přednost před výměnkem) jen 50 zl., bral by dle názorů těch: 1. věřitel předstupující po dobu trvání výměnku z pohledávky své jen úrok z téže per 50 zl., 2. výměnkář z ostatní části uhražovacího kapitálu (tudíž ze sumy 2000 zl.) „dávky za 100 zl. ročně" a 3. teprve po zaniknutí výměnku obdržel by věřitel z uhražovacího kapitálu pohledávku svou per 1000 zl. — Rozvrh takový neodpovídal by však zákonu. Příklepem pokládati jest práva na statku ležící za realisovaná, nároky žádati zaplacení ze statku, došly ukončení svého, nejvyšší podání nastoupí na místo hypotéky (vyjímajíc toliko ony povinnosti, které vydražitel bez srážky z ceny trhové převzíti má) a může tedy dnem příklepu považováno býti za dluh hypoteční jen tolik, co věřitelé až do toho dne na kapitále, útratách a úrocích požadovati mají. Dle §§. 216. čís. 4. a 223. ex. ř. přikázati jest z nejvyššího podání úrok (nejvýš tříletý) jen až do dne dražby jdoucí ohledně veškerých pohledávek — tedy netoliko těch, které ve smyslu §. 171. odst. 2. ex. ř. hotovým placením, nýbrž i z těch, které převzetím (§. 223. odst. 2. ex. ř.) uhrazení svého dojdou.

Úrok ode dne příklepu dále jdoucí z pohledávek převzatých — zavázán jest platiti vydražitel osobně, neboť stane se dlužníkem hypotekárním i osobním, naproti tomu další zúročení pohledávek nepřevzatých — naprosto již mine[4]), obzvláště tedy i z nejvyššího podání. — Pokud tito věřitelé hotovým zaplacením uspokojeni býti mají, obdrží jen v náhradu za to, že zúrokování další až do skutečného zaplacení již odpadá, jediné ještě poměrnou část úroků, jež vydražitel z nejvyššího podání ode dne příklepu platiti má, tedy i fruktifikátů z konaných splátek. Výtěžky tyto z nejvyššího podání docílené podle výše kapitálů ku placení došlých mezi věřitele ty se rozdělí, ale ničeho více obdržeti nemohou. — Proto také výtěžky ty pokládati jest za zvláštní rozdělovací podstatu (§. 229. ex. ř.) a proto výtěžky ty bez ohledu na míru úrokovou jednotlivých věřitelů jen až do dne příklepu jim náležející rozděleny býti mají. (Srov. dobrozdání nejvyš. soudu k §. 216. ex. ř. a rozhodnutí jeho ze dne 28. března

[4]) Jinak v řízení konkursním (§§. 171. a 183. konk. ř.).

1899 č. 4675. — č. 84. sbírky věstn.). To vše platí také důsledkem ohledně takové pohledávky, kteréž byla přednost před jinou pohledávkou (před výměnkem) postoupena.

Že pak věřitel s postoupenou jemu předností — v příčině pohledávky své vydražitelem nepřevzaté — právo má na celý úrok z uhražovacího kapitálu, jest právě zase důsledkem fakta, že pohledávka ta (ani již za trvání výměnku) se nezúročí a neudržitelný jest tudíž náhled, že bráti má věřitel takový jen tolik úroků z uhražovacího kapitálu, kolik úroky činí z pohledávky jeho.

Nemá tedy v našem příkladu věřitel před výměnek předstupující na kapitál uhražovací per 3000 zl. nároků vůbec žádných, za to však na všechen úrok 150 zl. z celého uhražovacího kapitálu, čímž pohledávka jeho per 1000 zl. (ode dne příklepu již bezúročná) se splácí, takže — ač nezanikne-li výměnek dříve — za dobu 6 roků a 8 měsíců dojde úplného zaplacení.

Postoupením knihovního pořadu získá věřitel předstupující tolik práva, kolik ho věřitel ustupující ve svém původním pořadí pozbyl, pokud tedy jde o postoupení knihovního pořadu před výměnkem, získá tolik, kolik obnáší hodnota peněžitá dávek výměnkových, jichž výměnkář v původním pořadí pozbyl. Věřitel ustupující neztrácí proto hypoteční pohledávky své (výměnku), nýbrž toliko knihovní pořad „původní“ a přichází jen do pořadu věřitele předstupujícího, ba i v tomto pořadí, ač jest pohledávka jeho menší než věřitele předstupujícího, přijde na řadu až teprve po věřiteli předstupujícím. (Pohledávka 3000 zl. v b. č. 1. pojištěná přišla do pořadu zadnějšího pohledávky 1000 zl. v b. č. 2. a zde přijde na řadu až i po zbytku 2000 zl. z pohledávky předstouplé. Stará kontroversa v ohledu tom — soud nejvyšší rozhodoval také opačně — zřejmým ustanovením §. 218. odst. 2. al. 2. ex. ř. jest rozřešena.

Objem práva postoupením knihovní přednosti nabytého nelze předem již určiti; neboť mnohdy dosáhl by věřitel zaplacení i v původním svém pořadí a někdy ani v pořadí věřitele ustupujícího na řadu nepřijde. Skutečný objem nabytého příznivějšího pořadí seznáme zodpověděním otázky jiné: kdy totiž a kterak práva přednosti lze ku platnosti přivésti?

Jako dlužník osobní, vlastník hypotéky neb zástavce jiný, donucen býti nemůže, aby některému z věřitelů svých dříve než ostatním a všem tedy v určitém pořadí platil (vždyť toho domoci se lze jen vedením práva na veškerý neb jednotlivý majetek

jeho), tak i postoupení knihovního pořadu může věřiteli předstupujícímu prospěti teprve tenkráte, až nárok jeho vedením práva, buď totiž v řízení konkursním, nebo provedením nuceného prodeje statku, neb během vnucené správy na jisto bude postaven.

Význam tedy a obsah postoupeného knihovního pořadu objeví se v každém jednotlivém případě až teprve realisováním hypotéky samy, neb aspoň požitků, a sice takto:

1. nuceným prodejem statku (§§. 226. a 218. odst. 2. ex. ř.);

2. zcizením jeho v řízení konkursním dle ustanovení §. 147. lit. f) a 148. lit. a) konk. ř. (část II. díl 11. konk. ř., §§. 31.—37. a 166. odst. 1. konk. ř.);

3. vnucenou správou statku (§§. 120. čís. 5., 124. čís. 3., 126. a dle anal. §. 218. odst. 2. ex. ř.);[5]) dále také vnucenou správou jako exekucí ku zjištění (§. 374. odst. 3. ex. ř.) — ovšem případ tento nemá valného významu praktického (§. 371. čís. 1., 2., 3. ex. ř.) a prospěti může jen tomu věřiteli, jemuž právě exekuce jest povolena;

4. správou během řízení konkursního. (§§. 142. odst. 4. a 166. odst. 2. a 3. konk. ř.).

Hledíc k jednotlivým druhům pohledávek jest účinek postoupeného pořadu jakýmkoli pohledávkám a před jakýmikoliv pohledávkami vždy tentýž.[6]) Realisování obou pohledávek není sice prací nesnadnou, ale obtíží nějakých vyskytne se v příčině výměnku. Že postoupení knihovního pořadu před výměnkem (také

---

[5]) Nikoliv zatímnou správou statku dle §. 158. ex. ř., neboť výtěžky patří ve smyslu §. 159. čís. 4. ex. ř. vydražiteli.

[6]) Přednost knihovního pořadu postoupiti lze, ať už ta neb ona pohledávka (ustupující nebo předstupující) závisí na výmince odkladné nebo resolutivní (§§. 220., 221. ex. ř. a 16. konk. ř.), ať jest vložena nebo jen zaznamenána (§. 228. ex. ř.), sporná (§§. 40. odst. 2., 128., 220. odst. 4., 231. ex. ř., 124.—136. a 175. konk. ř.), ať jest reálním břemenem (§§. 225., 227. ex. ř. a 37. konk. ř.), záleží-li totiž v ročním důchodu, výživném neb jiných opětujících se dávkách (§§. 219. ex. ř. a 15., 182. konk. ř.), pohledávka ze správy, z převzatého vedení správy, náhrady (úvěrní, záručné hypotéky — §. 224. ex. ř., také §. 22. konk. ř.) i pohledávka náhradní za práva z nájmu a pachtu (§§. 216. čís. 4. ex. ř. a §. 23. konk. ř.). Starý řád soudní obsahoval ustanovení ve příčině vedení práva jen po skrovnu, takže pomáháno bylo vývinem praxe a řádem konkursním (na př. §. 37. konk. ř.), nyní zase řád konkursní vzhledem k řádu exekučnímu jest chudý a budou asi mezery vyplňovány zase řádem exekučním.

výměnkáři před pohledávkou jiného druhu) po zákonu *přípustným* jest, o tom nikdo již nepochybuje. Ani §. 30. knih. zák., ani §. 218. odst. 2. ex. ř. postoupení pořadu na pohledávky jistého určitého druhu neomezuje: míní se tu pohledávky *všeho* druhu v nejširším smyslu slova, nikoli snad jen pohledávky peněžité, dle cifry určité a takové, k jichž pojištění zákon knihovní zápis práva *zástavního* (§. 13., 14. knih. zák.) dovoluje. *Také reální břemeno* jest pohledávkou, totiž dle *Randova* výkladu takovou obligací, jejíž zvláštností po stránce passivní jest, že určuje se jedině knihovním držením jistého statku; tak i výměnek. Řád exekuční také již považuje výměnek za břemeno reální, což vysvítá z §§. 150., 211., 227. ex. ř. Ovšem postoupiti lze pořad jen před takovým reálním břemenem, dle kterého dočasný držitel statku k plnění jistých čas od času se opakujících dávek jest zavázán, nikoli tedy v příčině reálních břemen donucovacích (Realbannrechte).

Zákon omezuje postoupení pořadu knihovního výhradně na *pohledávky* (vortretende — zurücktretende Hypothekarforderung); *služebnost* jest však *právem věcným*, a protož přednost před služebností (aniž ve prospěch služebnosti) postoupiti nelze.[7])

Právo přednosti před výměnkem neznamená nic jiného, než přednost před pohledávkou peněžitou; oprávněný výměnku vůbec *nepozbude*, nýbrž na čas jenom (ode dne příklepu totiž až do uspokojení věřitele předstupujícího) nároků na dávky výměnkové nemá, ale odtud počínajíc dávek svých dále zase požívá. Pro případ nedostatečnosti uhražovacího kapitálu jest ovšem nárok na výměnek vůbec ztracen, pakli pohledávkou předstupující kapitál uhražovací jest *vyčerpán*. Postoupí li pohledávka peněžitá pořad svůj výměnkáři, oprávněn jest tento požadovati své dávky výměnkové v pořadí takto získaném až do vyčerpání pohledávky, odtud pak dále v pořadí svém původním (§§. 221. a 226. ex. ř.); pohledávka ustupující jest tu nejistá, neboť likvidnost její závisí na záporné výmince suspensivní: pokud totiž pohledávka výměnkem vyčerpána nebude; pročež i v takovémto případě hodnotu výměnku vyšetřiti jest, třeba tento ve svém *původním* pořadí na řadu nepřišel.

Postoupení knihovního pořadu nemůže býti na újmu okolnost, že pohledávka ustupující *zanikla* a před dražbou *vymazána*

[7]) Naproti tomu lze poznamenati postoupení pořadu před případným nárokem na odškodnění za zrušenou služebnost (§§. 227. odst. 1. ex ř. a 32. odst. 2. konk. ř.).

byla, poznámka přednosti má i tu stejný účinek. Zánikem výměnku ovšem právo přednosti ipso facto zaniklo, ale proto jen, poněvadž právo věřitele předstupujícího na existenci výměnku závisí, s ním trvá a přestává. Naproti tomu dobrovolným vzdáním se výměnku, i když pak výměnek vymazán byl, právo přednosti nezaniká, nýbrž trvá, dokud výměnek trvati mohl, kdyby oprávněný nebyl se ho zřekl. —

Účelem nucené dražby jest dopomoci věřiteli vymáhajícímu k tomu, aby zaplacení dosáhl, ale dojde-li pak skutečně k vydražení statku, má výkon ten za následek, že práva na statku ležící, pokud jich vydražitel beze srážky z nejvyššího podání nepřevezme (§. 150. ex. ř.), tedy i práva postoupením knihovního pořadu dobytá, až do vyčerpání nejvyššího podání své realisace dojdou, totiž hotového zaplacení.

Z tohoto pravidla, totiž uspokojení hotovým zaplacením, stanoví exekuční řád výjimku jen v příčině služebností a realních břemen (§§. 225., 226., 227. ex. ř.) a pokud jde o výměnek, ještě tu další zvláštnost, že odváděti má vydražitel dávky in natura i pro ten případ, že uhražovací kapitál nestačí (§. 226. odst. 2. věta 2.).

Již před platností nového řádu exekučního vyvinula se vzhledem k ustanovením §. 413. vš. z. obč. (dle něhož věřitel nemůže býti nucen, aby přijal něco jiného, ani dlužník, aby jinak plnil) praxe zásadě této odpovídající, totiž již tenkráte bylo vydražiteli ukládáno, aby výměnek in natura odváděl. Nyní ustanoveno tak zřejmým předpisem zákona. Tato zásada platí i v konkursu, což dovozuji z ustanovení §. 34. odst. 1. konk. ř. (rückständige .... Ansprüche auf Renten, Unterhaltsgelder oder andere wiederkehrende Zahlungen — pročež i Natural-Giebigkeiten), tak i §. 182. konk. ř. aniž tomu odporují slova: „Durch Anweisung des Zinsen-Bezuges“. Dávky naturální patří výměnkáři ovšem jen pro osobu jeho (neb pro postupníka, pokud se týče již dávek splatných); naproti tomu postoupení knihovního pořadu ku konversi důchodu výměnkového v důchod peněžitý a naopak pohledávky peněžité v důchod výměnkový vésti nemůže. Byloť vůbec, i vydražiteli, z knih pozemkových známo, že výměnkář žádati může dávky své až po uspokojení věřitele, jemuž přednost před výměnkem přísluší. Pokud tedy výměnkář na řadě není, poněvadž tomu vadí právo přednosti, obdrží věřitel předstupující jen hodnotu dávek výměn-

kových (předem již vyšetřenou) v peněžích a po uspokojení věřitele toho výměnkář zase své dávky bráti bude.

Tu přihodí se však i ta zvláštnost, že vydražitel zaplativ věřiteli předstupujícímu zbývající část dávek výměnkových odvésti bude povinen, takže nastane tu nesnáz, ba i právní nejistota, čehož se právě vládní osnova obávala (motivy str. 207.)[8]; i proto právě chtěla, aby výměnkář v případě nedostatečnosti uhražovacího kapitálu na místě výměnku in natura byl odškodněn. Zvláštnost ta přihodí se povždy, když pohledávka předstupující jest menší, než hodnota výměnkového důchodu; státi se tak může také pro případ, že jest tu nějaký věřitel mezitimní (§. 218. odst. 2. věta 2. ex. ř.).

Nucenou dražbou jest exekuce na statek co do podstaty i požitků jeho ukončena, příklepem stal se vydražitel vlastníkem nemovitosti (§§. 156., 237. ex. ř.), kteráž přestala býti předmětem exekuce, neboť na jejím místě jest tu rozdělovací podstata, z kteréž práva na statku ležící, vydražitelem nepřevzatá, realisována budou. Taktéž v řízení konkursním, jestliže nemovitost prodána byla dle předpisů řádu exekučního (§. 147. lit. f) konk. ř.); ale zde náleží do rozdělovací podstaty také požitky a příjmy ze statku ještě neprodaného, které totiž během řízení konkursního „zvláště" rozděleny nebyly (§§. 166. odst. 2. a 139. a násl. konk. ř.), kdežto mimo konkurs náležejí exekutovi (§. 156. odst. 1. ex. ř.). Naproti tomu zcizení nemovitosti, které na základě zmocnění konkursním soudem uděleného, po případě vzhledem k usnesení věřitelstva provedeno bylo z části neb úplně jinak než dle postupu v řízení exekučním předepsaného (§. 148. lit. a) a §. 163. konk. ř.) k realisování práv vésti nemusí.

Vnucená správa jen k částečnému realisování vede, totiž ku placení úroků z docílených výtěžků (§§. 119. odst. 2. ex. ř. a 166. odst. 3. konk. ř.).

---

[8]) „Es kommen auch die ausserordentlichen Schwierigkeiten zu erwägen, welche eine solche Reduktion des ursprünglich in grösserem Umfange geltenden Rechtes auf eine Quote bereitet. Diese Reducierung wäre ohne Einvernehmung von Sachverständigen und der Parteien, ohne Streit und Schwierigkeiten kaum durchführbar. Sie würde nicht bloss den Berechtigten und die ihm etwa nachstehenden Gläubiger, sondern auch den Ersteher selbst in diese Schwierigkeiten hineinziehen und der Erfolg wäre in vielen Fällen doch ein durchaus unbefriedigender".

Dle toho působí poznámka přednosti knihovního pořadu jinak za vnucené (konkursní) správy a jinak tenkráte, když statek nucenou dražbou (neb dle §. 147. lit. f) konk. ř.) byl prodán.

Pokud jde o výměnek, jeví se tu rozdíly tyto:

1. Z důchodu uhražovacího kapitálu splácí se věřiteli předstupujícímu jen kapitál jeho (s útratami a úrokem až do dne příklepu jdoucím), aniž nutně potřebí jest v přičině kapitálu, aby jej věřitel ku stání rozvrhovému přihlásil (§. 210. ex. ř.); v konkursu však povinen jest věřitel stav věci správci konkursní podstaty aneb konkursnímu komisaři oznámiti (§. 164. odst. 2. konk. řádu) a to pod náhradou škody opominutím toho konkursní podstatě způsobené (§. 164. konk. ř.).

Z výtěžků v době vnucené správy docílených vykázati lze k placení vůbec, tedy i z pohledávky předstupující, jen úrok (důchod, výživné a jiné opětující se dávky, annuity, nebo splátky stejné výše — ale nejvýš jednoroční) a jest na věřiteli, aby tento požadavek úrokový nejpozději při stání za účelem rozvrhu čistého výtěžku konaném přihlásil a to pod vyloučením z dotyčného rozvrhu (§. 127. ex. ř.).[9])

2. Z důchodu uhražovacího kapitálu splácí se kapitál věřitele předstupujícího tak dlouho, dokud právo na výměnek trvá; naproti tomu platiti jest z výtěžků úrok, který za vnucené správy splatným se stane (tak i v konkursu), dále úrok jenom za jeden rok před povolením vnucené správy splatný (§§. 120. čís. 5. a 126. ex. ř.) — v konkursu však úrok tříletý až do vyhlášení konkursu zadržely (§§. 166. a 34. odst. 1. konk. ř.).

3. Roční splátky na kapitál věřitele předstupujícího jsou stejné; jenom pro případ nedostatečnosti uhražovacího kapitálu může býti poslední splátka menší. Dávky výměnkové až do dne příklepu zadrželé (totiž dospělé, ale ještě nevybrané) neobdrží výměnkář, nýbrž taktéž věřitel předstupující. Naproti tomu řídí se výše splátek úrokových z výtěžku každým rokem dle velikosti jeho a dle hodnoty jednotlivých dávek. Dávky již dospělé, ale výměnkářem nevybrané, ovšem také zde věřitel předstupující obdrží. —

4. Prodán-li statek v nucené dražbě, prospívá přednost pořadu před výměnkem co do účinků nuceného prodeje jen tenkráte,

[9]) V případě §. 374. odst 3. ex. ř. přijde čistý výtěžek do soudního schování a z toho teprvé se domáhati lze zaplacení.

ač jestli věřitel předstupující hotovým zaplacením uspokojen býti má; naproti tomu za dobu vnucené správy dojíti může zaplacení úrok i z takové pohledávky předstupující, kterou věřitel pro případ nuceného prodeje statku dle úmluvy neb z jiného snad titulu (posledního pořízení) na hypotéce má ponechati.

5. Za příčinou provedení nucené dražby má realisováno býti i právo knihovního pořadu definitivně dle onoho stavu knihovního, který tu byl dnem zápisu příklepu do knih pozemkových (§. 214. odst. 1. ex. ř.), takže onen věřitel, který přednosti knihovního pořadu až po tomto dni dobyl, na rozdělovací podstatu žádného nároku nemá (. . . . bis zum Tage der Anmerkung der Zuschlagsertheilung praveno v §. 214. odst. 1. ex. ř.), a poznámka ta státi se má dle §. 183. odst. 3. ex. ř. do 8 dnů po příklepu. Žádost za knihovní poznámku přednosti podaná až teprve dne po poznámce příklepu následujícího — jest vzhledem ku provedené dražbě bezúčinnou. Poznámka takto opozděná ani výměnkáře, ani vydražitele nezavazuje.

Jestliže ve případě poznámky knihovní přednosti takto opozděné pohledávka ustupující na hypotéce zůstane, bude ovšem pohledávce předstupující pořad ten zachován, ježto ve příčině práv ještě nerealisovaných jedině zase knihovní stav rozhoduje. Dojde-li však pohledávka ustupující (i náhrada za výměnek, pokud má zrušen býti, §. 150. odst. 1. ex. ř.) hotového zaplacení, tu přednost pořadu knihovního (ani ještě dnem poznámky příklepu nepoznamenaná) právního účinku naprosto pozbyla. Obapolná shoda věřitelů, předstupujícího a ustupujícího, ve smyslu §. 214. odst. 2. ex. ř. respektována býti musí vždy, takže vzhledem k dohodnutí se obou stran ovšem vykázati jest k placení i pak ještě pohledávku předstupující v pořadu pohledávky ustupující, pakliže však jest pohledávkou předstupující výměnek, není vydražitel úmluvou věřitelů vázán: nebude totiž povinen, aby výměnek in natura odváděl.[10])

[10]) Ostatně výměnkář tak jako věřitelové, jichž pohledávání jsou vydražitelem převzata (leč by sám byl vystoupil jako věřitel vymáhající), opětné dražby vymoci nemůže (§§. 152. a 154. ex. ř., arg. slova: pfandrechtlich sichergestellte Gläubiger na rozdíl od ustanovení zákonných, která vztahují se vůbec na věcná práva a břemena, sr. k tomu §§. 162. odst. 1., 171. odst. 1. a 164. ex. ř.; jinak zase v §. 209. odst. 2. ex. ř., což odpovídá právě účelu tohoto předpisu.

V řízení konkursním má se věc jinak, ať prodán statek dle §. 148. lit. a), anebo dle ustanovení §. 147. lit. f) konk. ř. S dražební a po případě kupní cenou naložiti jest dle předpisů řádu konkursního, který namnoze od exekučního řádu se odchyluje. Poznámka příklepu zcela odpadá, neboť nejedná se o dražbu exekuční a kollokace i řízení rozvrhové jest v řízení konkursním poněkud jiné. V konkursu jest především starostí správce konkursní podstaty, aby také dluhy (i hypotekární) náležitě seznal a veškeré změny také ohledně práv na statku ležících ve spolehlivé měl evidenci až do toho času, kdy ke skutečnému rozdělení dojde. Mimo to jest povinností věřitelů, aby pravý stav věci v čas komisaři konkursnímu, anebo správci konkursní podstaty oznámili (§§. 76., 152., 164. a 167. konk. ř.). Dle toho působí v konkursu poznámka přednosti knihovního pořadu, ač třeba za delší čas po prodeji statku povolena byla, (která by již bezúčinnou byla v řízení exekučním), pokud totiž správce konkursní podstaty o přednosti v čas ještě se dozvěděl nebo dozvěděti mohl. Jakmile tedy správce konkursní podstaty dozví se o přednosti knihovního pořadu před výměnkem, přestane výměnkové dávky odváděti v pořadí původním a na jich místě platiti bude věřiteli předstupujícímu dle zásad shora vylíčených.

Jedná-li se o vnucenou správu, budiž poznámka knihovní přednosti poznamenána nejdéle do stání dle §. 128. ex. ř. konaného, aby při něm dle ustanovení §. 127. ex. ř. právo to přihlášeno a o něm jednáno býti mohlo. — Také v řízení konkursním sluší práva přednosti v čas dobyti, aby k němu dle ustanovení §§. 166. odst. 2. a 3. a 167. konk. ř. mohlo přihlíženo býti. —

(Dokončení.)

Praktické případy.

V žádosti za soudní upravení útrat advokátu netřeba předkládati účet stejného znění, jako straně byl zaslán. Vyplacením přebytku z peněz u něho složených advokát nepozbude práva žádati za soudní upravení útrat.

Dr. F. K., advokát v Jičíně, který Marii R. právně zastupoval ve sporu s Raimundem K. o zaplacení 144 K 60 h. u c. k. okresního

soudu v Sobotce, podal u téhož soudu dne 6. července 1900 žádost za upravení svého palmárního a expensního účtu, ježto Marie R. se zdráhala účet jí zaslaný uznati.

Usnesením c. k. okresního soudu v Sobotce ze dne 11. července 1900 č. j. Nc. II. 10./00.—1. byly likvidované útraty částkou 48 K 06 h., útraty žádosti částkou 8 K 19 h. upraveny.

Na toto usnesení podala Marie R. stížnost co do výše ustanovených útrat, navrhujíc změnu usnesení v odpor vzatého.

Ku stížnosti té změnil c. k. krajský soud v Ml. Boleslavi usnesení prvního soudu v ten způsob, že se žádost dra F. K. za upravení jeho palmárního a expensního účtu zamítá, poněvadž advokát, jenž klientovi svému podá svůj palmární a expensní účet, činí-li tento proti němu námitky, povinen jest za příčinou upravení soudního účet stejného znění předložiti, v případě tomto však dr. F. K., povinnosti této nedbaje, účet s vyššími položkami předložil, čímž byl základ žádosti za upravení útrat pochyben a to tím více, že dr. F. K. již útratami ve sporu stěžovatelce přisouzenými a u něho složenými zaplaceným se učinil, zaslav klientce svojí toliko přebytek vybývající ještě z dotčených útrat a zálohy jemu dříve poskytnuté.

K dovolacímu rekursu dra F. K. zrušil c. k. nejvyšší soud usnesení II. stolice a rekursnímu soudu nařídil, aby nehledě k uvedenému od ní důvodu zamítacímu, znovu se usnesl o stížnosti Marie R. a aby zároveň k útratám stížnosti dovolací přihlížel, neboť advokátovi dle dv. dekr. ze dne 4. října 1833 č. 2633. sb. z. s., čl. V. zák. ze dne 1. srpna 1895 č. 112. ř. z., jakož i §. 15. advok. řádu přísluší, když správnost a výše jeho palmáru a expens straně účtovaných stranou se neuznává a popírá, právo, aby žádal za upravení útrat a výloh se zastoupením spojených u soudce, před kterým jednání bylo předsevzato. V tomto případě palmární a expensní pohledávka od dra F. K. jí zúčtovaná Marií R. uznána nebyla. Následkem toho dr. F. K. účtoval svoji odměnu ve zmíněném podání, žádaje za soudní upravení svých útrat, ku kteréž žádosti soud první účtovanou odměnu upravil. Rekurs Marie R. čelí jen proti ustanovení útrat usnesením prvního soudu upravených a to proti výši ustanovených útrat; v té příčině advokát po zákonu není povinen, aby účet, jejž byl snad své straně zaslal a jehož tato neuznala, předkládal k soudnímu upravení, zvláště když dr. F. K. svoji odměnu jednotlivě a určitě v podání svém účtoval.

Není tedy důvod užitý soudem rekursním případným.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. září 1900 č. 12.287. **Dr. Jos. Oktávec.**

K právnímu pojmu cheku vydaného na c. k. poštovní spořitelnu ve Vídni. Nabyvatel cheku může práv z něho k platnosti dovésti jen potud, pokud má chek ve své moci (držbě, detenci). Pro rakouské právo platí za nedostatku zvláštních předpisů o cheku ustanovení obchodního zákona o kupeckých poukázkách a jiných papírech indosovatelných a po případě i ustanovení ob. zákona obč. o asignaci.

Max. R. žaloval továrníka Josefa K. a firmu H. L. na solidární zaplacení 200 K s přísl. Prvžalovaný ku přelíčení se nedostavil a vynesen byl rozsudek pro zmeškání ve smyslu žalobního návrhu. V příčině druhého žalovaného byla žaloba po provedeném řízení od obou instancí zamítnuta.

V druhé stolici stalo se tak rozsudkem c. k. krajského jako odvolacího soudu v Chrudimi ze dne 22. května 1900 č. j. Bc. I. 51./00.—3. z těchto důvodů: Na základě výsledku řízení v obou stolicích provedeného jest zjištěno, že žalovaná firma, byvši požádána Josefem K. o poskytnutí zápůjčky 200 K, vystavila chek na svůj vklad v poštovní spořitelně uložený na obnos 200 K znějící, splatný 10. února 1900, při čemž jméno (adressa) osoby, které peníze měly býti vyplaceny, udáno nebylo. J. K. opatřil sobě na chek zápůjčku tím, že chek prostě odevzdal žalobci, který mu zápůjčku 200 K poskytnul, načež žalobce vyplniv rub cheku jménem Alois H. a číslicí, pod kterou tento ve spořitelně poštovské má chekové konto, zaslal jej poštovní spořitelně, aby tím zaplacen byl A. H. obnos žalobcem jemu dlužný, při čemž současně A. H. o tom zpravil, že chek naň indossoval.

Poněvadž chek zaslán byl poštovní spořitelně před dnem splatnosti, poštovní spořitelna, ač žalovaná firma měla proň ve spořitelně poštovské dostatečné úhrady, dle svých stanov (předpisů) jej nehonorovala a vrátila jej žalované firmě jako vydateli, která si chek podržela.

Žaloba opírajíc se o to, že v době předložení cheku nebylo proň v poštovní spořitelně úhrady, vlastně po opravě tohoto omylu, že žalovaná firma chek jí vrácený nehonoruje a opírajíc se o to, že žalobci odevzdáním cheku se strany J. K. postoupena byla pohledávka tomuto proti žalované firmě příslušející, žádá zaplacení obnosu 200 K, na něž chek zněl.

Pokud žaloba žádá náhradu škody žalobci způsobené, má prokázati jsoucnost škody a výši její, neméně zavinění škody firmou žalovanou. Náležitostí těchto žalobce však neprokázal. Zavinění shledává se

v tom, že žalovaná firma chek od ní vydaný nehonorovala a vydání jeho žalobci odpírá.

Možno připustiti, že žalovaná firma vystavujíc chek bez udání osoby, které měl býti chek vyplacen a vědouc o tom, že J. K. na jeho základě míní sobě zápůjčku opatřiti, musila pevně předpokládati, že J. K. chek sobě neponechá, nýbrž dá cirkulovati, dále postoupí a musila tudíž míti na mysli, že nabyvatel cheku v důvěře na solvenci žalované firmy spolehne na to, že chek v době splatnosti bude poštovní spořitelnou vyplacen. Dala-li tudíž žalovaná chek do oběhu, vzala na sebe závazek, že bude chek oproti k a ž d é m u majiteli jeho poštovní spořitelnou honorován. Zvláštní ujednání, které žalovaná firma snad s p. J. K. měla, nemohlo ji tohoto závazku sprostiti, poněvadž nebylo z tohoto cenného papíru nikterak zřejmo a nemohlo tudíž vůči třetím osobám chek bezelstně nabyvším uplatněno býti (viz čl. 301. a 302. obch. zák.).

Sluší také přisvědčiti, že pouhá nahodilost výplatu cheku zamezila, totiž okolnost, že žalobce nedopatřením chek před jeho splatností poštovní spořitelně zaslal a sluší přisvědčiti také náhledu žalobcově, že žalovaná firma neprávem chce těžiti z tohoto omylu a z tohoto nedopatření žalobcova, poněvadž vydání a honorování cheku, který jí byl poštovní spořitelnou vrácen, odpírá.

Než toto jednání žalované firmy, zvyklostem obchodníků se dojista příčí, může jen tenkráte přivoditi povinnost její k náhradě škody, pakli žalobci nějaká škoda již vzešla. Než důkazu toho tentokráte podáno nebylo.

Žalobce nepřijal chek od J. K. k úhradě zápůjčky jemu dané dle ustanovení §. 1414. ob. z. obč., zápůjčka nebyla K-em odevzdáním cheku splacena neb vyrovnána, což nejlépe vidno z toho, že žalobce ve své žalobě výslovně na p. J. K. zaplacení této z á p ů j č k y se domáhá a že týž — nesluší zde uvažovati, zda-li tak dle skutkového přednesení žalobcova vůči p. J. K. se tak státi mělo — p r á v o p l a t n ý m rozsudkem ku z a p l a c e n í zápůjčky a nikoli ku náhradě škody nehonorováním cheku povstalé byl odsouzen. Pakliže však zápůjčka, k jejímuž zajištění chek byl žalobci vydán, po právu stává, žalobce má částku zapůjčenou na J. K. k požadování — ač není-li dnes tímto žalovaným již zaplacen — a není ani uvedeno, že by částka ta byla u J. K. pochybnou aneb nedobytnou, pak nelze za to míti, že by žalobce již jednáním žalované firmy nějaké škody byl utrpěl. Vždyť byl jemu stejný obnos, jaký J. K. zapůjčil, právoplatně proti témuž zase přisouzen. D kud tudíž nedobytnost této zápůjčky není proká-

zána, nemůže se žalobce náhrady škody jemu dosud nepovstalé tentokráte domáhati.

Žalobce uvádí však v žalobě ještě jeden právní důvod své žaloby, že totiž postoupením cheku nabyl jeho vlastnictví, že tím postoupena mu byla pohledávka 200 K a že mu tedy z cheku toho přísluší pohledávání vůči firmě žalované. Ve směru tom sluší především sobě představiti právní poměr z cheku plynoucí. Za nedostatku zvláštních ustanovení o tom — zákony ze dne 29. února 1864 č. 20. ř. z., ze dne 28. května 1882 č. 56. ř. z., ze dne 19. listopadu 1887 č. 133. ř. z. a nařízení ministerstva financí ze dne 20. května 1876 č. 12.792, ministeria obchodu ze dne 16. července 1883 č. 130. ř. z. a ze dne 29. října 1883 č. 166. ř. z., jakož poučení o řízení poukázkovém vydané poštovní spořitelnou dne 7. července 1897 nepodávají vysvětlení ani o podstatě cheku ani o vzájemných možných právních vztazích mezi vydatelem a majiteli jeho — nutno analogicky použiti zákona obchodního o kupeckých poukázkách a jiných papírech indossovatelných dle §. 300. a násl. obch. z. s ohledem na ustanovení §§. 1402. a 1405. ob. z. obč.

Chek nutno nazvati poukázkou k výplatě peněz (effektů) na ústav, která na základě dépot, jež kdosi u ústavu (společnosti) k uschování peněz (effektů) na běžný účet oprávněného má uložené, od téhož na blanketech ústavem (společnosti) k tomu účelu mu odevzdaných, jest vydána.

V tom směru jest tudíž skripturní obligací, záležející v tom, že právo i závazek jediné a výhradně na listině lpí, listinou trvá, zaniká a jediné listinou se převádí. Pohledávka přísluší vlastníkovi listiny, listina sama o sobě chová důvod práva a závazku, ona představuje pohledávku a jest jediné žalobním důvodem.

V našem případě byl chek původně blanko papírem, vepsáním jména A. H. stal se ale rektapapírem. S ohledem na právní podstatu cenných papírů nenastoupil žalobce v obligační právo svého předchůdce J. K., nýbrž nabyl vlastnictvím papíru pohledávky s vlastnictvím spojené a to způsobem původním (originálním).

Chce-li tedy žalobce vyvozovati nějakých práv z cheku samého, bylo mu prokázati, že jest majitelem jeho. Než on sám připustil, že cheku nemá, že chek nalézá se nyní v rukou žalované firmy, když se ani nehledí k okolnosti žalovanou firmou nenamítané, že chek posléz postoupen byl A. H., že dosud jméno jeho nese a zpětný převod na žalobce viditelným není. Chek také není amortisován a nebyla také žalovaná firma o vydání cheku žalována.

Mimo chek, kterým žalobce nemohl se vykázati, není týž s žalovanou firmou v žádném obecnoprávním poměru a nelze tedy na vydavateli cheku práv z cheku požadovati.

Možno sice připustiti, že vydatel cheku práv jest z toho, že chek bude honorován, pokud průkaz podán jest, že převod cheku stal se způsobem úplatným (§. 922. ob. z. obč.); než o tom zde řeči býti nemůže, poněvadž, jak právě řečeno, žalobce cheku nepředložil a cheku ve svém majetku (detenci, moci) nemá.

C. k. nejvyšší soud revisi žalobcově, opírající se o revisní důvod §. 503. č 4. c. s. ř. místa nedal, poukázav na správné důvody soudu odvolacího.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu, ze dne 20. září 1900 č. 9731.

Flieder.

O útratách řízení dle zákona ze dne 7. července 1896 č. 140. říš. zák. o zřizování cest nezbytných; náklady, jež odpůrce žadatelův ve vlastním zájmu vynaložil, se nenahrazují.

Manželé Josef a Růžena Bř. podali c. k. okresnímu soudu ve V. žádost za propůjčení cesty nezbytné pro svůj pozemek čís. kat. 428. v Zeměchách přes pozemky manželů Ferdinanda a Marie M. čís. kat. 434., 435. a 436. tamže, pak přes pozemek Jan M. čís. kat. 437. tamže.

Při roku dne 24. dubna 1900 na místě samém konaném dohodli se žadatelé s manželi Ferdinandem a Marií M. v ten rozum, že žadatelé svůj pozemek posléz jmenovaným manželům prodali, o čemž ihned kupní smlouva byla sepsána; s Janem M., který při roku tom právně byl zastoupen, dohodnutí docíleno nebylo a strany nežádaly, by protokol byl o roku sepsán.

Dne 27. dubna 1900 žádal Jan M., aby žadatelé uznáni byli povinnými, aby mu náklady, které jemu v řízení o propůjčení nezbytné cesty zahájeném vzešly, nahradili.

C. k. okresní soud ve V. usnesením ze dne 29. dubna 1900 č. j. Nc. I. 107./00.—4. náklady tyto upravil a zároveň jich zaplacení žadatelům pod exekuci uložil.

K rekursu manž. Josefa a Růženy B. změnil c. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní rozhodnutím ze dne 15. června 1900 č. j. R. III. 196./00.—2. usnesení I. stolice v ten způsob, že se žádost Jana M. za přisouzení nákladů zamítá, a zamítl zároveň návrh rekurentův na přisouzení útrat rekursních, neboť dle §. 9. odst. 3. zákona ze dne 7. čer ence 1896 čís. 140. říš. zák. sluší užiti při jednání o nároku na zřízení cesty nezbytné, pokud v zákoně tom nic jiného nařízeno není, zásad řízení nesporného. Takovouto výjimku stanoví v příčině nákladů §. 25. cit. zákona, dle něhož náklady na řízení v tomto zákoně upravené má zapraviti vlastník pozemku, jenž cesty nezbytně potřebuje, pokud náklady ty nevzešly neoprávněným zakročením odpůrce, jakož i pokud nevzešly zakročením úřadů správních ku hájení zájmů veřejných. Poněvadž citovaný zákon ustanovuje tuto výjimku ze zásad řízení nesporného, neustanovuje však blíže, které náklady, v jaké výši a jakým způsobem mají býti zapraveny a jakým způsobem a do jaké doby má za přisouzení jejich žádáno býti, jest ve směrech těchto užiti platných předpisů řízení sporného a dle těchto sluší přisouditi odpůrci vlastníka pozemku, který cesty nezbytně potřebuje, náhradu nákladů jemu způsobených a k účelnému hájení práv při řízení dle citovaného zákona potřebných (anal. §. 41. civ. ř. soud.). Ačkoli v řízení tomto dle toho ovšem i náhrada nákladů zastoupení advokátem odpůrci vlastníka pozemku, jenž cesty nezbytně potřebuje, přísluší, nebylo lze v přítomném případě Janem M. účtované náklady jemu přisouditi, ježto — jak z úřední zprávy prvého soudu vysvítá — mezi stranami uzavřen byl smír a v příčině nákladů na řízení ničeho nebylo umluveno, tak že dle analogie §. 47. civ. ř. soud. náklady obou stran bylo pokládati vzájemně za zrušené, nehledě ani k tomu, že Jan M. před koncem jednání rozhodnutí o útratách bezprostředně předcházejícího ani za přisouzení nákladů na řízení nejednal, ani seznamu nákladů nepředložil (anal. §§. 54. a 52. odst. 3. civ. ř. soud.).

Náklady rekursu, ač byl tento s úspěchem, nebylo lze přisouditi, poněvadž náleží k nákladům řízení v zákoně o nezbytných cestách upraveného, které dle §. 25. cit. zákona mají nésti vlastníci pozemku nezbytnou cestu potřebující.

C. k. nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu Jana M., poněvadž má dle §. 15. a 25. zákona ze dne 7. července 1896 čís. 140. říš. zák. vlastník pozemku, jenž cesty nezbytné potřebuje, zapraviti jen nutné útraty řízení v citovaném zákoně upraveného, k útratám těm však nepatří náklady, jež protistrana ve vlastním zájmu vynaložila.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. srpna 1900 č. 11.066.*)

Adv. **Dr. Leop. Eisner.**

Přípustnost žaloby pachtéřovy na propachtujícího z rušené držby po uplynutí pachtovní doby.

Václav B. žaloval na Antonína a Václava Č., že rušili ho v držení pachtovních práv k pozemku čís. kat. 232 v Minicích tím, že dne 17. dubna 1900 část téhož osili. Konečným usnesením c. kr. okresního soudu ve Velvarech ze dne 26. dubna 1900., č. j. C. I. 26./00.—3. dáno žalobě místa, z těchto důvodův:

Žaloba tvrdí, že pozemek čís. kat. 232. v Minicích patřící k usedlosti čp. 25. tamže od vlastníků této usedlosti Františka a Kateřiny P. na dobu šesti let a sice od počátku hospodářského roku 1898.—9. do konce hospodářského roku 1904.—5. spachtoval, že pozemek ten na podzim roku 1899. zoral a pohnojil, dne 12. dubna 1900. pak ztvrdlé rohy na něm okopal a jej k setí připravil, že však žalovaní dne 17. dubna 1900. dolní část pozemku toho začali pšenicí osévati. Žalovaní vše to doznali, namítali však, že žalobce dne 17. dubna 1900. v držení pachtovních práv k řečenému pozemku více nebyl, poněvadž spoluvlastník pozemku toho, pronajímaje mu jej, s ním výslovně vyjednal, kdyby vlastníci pozemek ten před uplynutím pachtovní doby prodali, že žalobce přestává býti pachtéřem — a poněvadž tito řečený pozemek také skutečně a sice dne 9. dubna 1900. Antonínu Č. prodali a tím dnem také vlastnictví, držení a užívání pozemku na tohoto přešlo. —

Naproti tomu tvrdil žalobce, že mezi ním a Františkem P. pro případ prodeje pozemku před uplynutím pachtovní doby, bylo ujednáno, že on (žalobce) teprve po nejbližše příští sklízni z pachtu ustoupí a pozemek odevzdá, a nabídl v této okolnosti důkaz svědectvím Anny B. starší a Anny B. mladší. Důkaz ten připuštěn a potvrdily svědkyně pravdivost udání žalobce.

Na základě těchto výsledkův ústního přelíčení, nabyl soud přesvědčení, že žalobce nalézal se dne 17. dubna 1900. ve skutečném držení pachtovních práv k pozemku čís. kat. 232. v Minicích a že ža-

*) Viz rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. prosince 1897 č. 15.338 (Právník z r. 1898 str. 199.) a ze dne 17. října 1899 čís. 14.799 (Právník z r. 1900 str. 86.).

lovaní jej v držení těchto práv téhož dne rušili tím, že řečený pozemek pšenicí osívati počali. Musil tedy žalobce dle §. 339. ob. zák. obč. v držení svém chráněn a žalobě v celém obsahu místo dáno býti.

C. k. zemský soud v Praze usnesením ze dne 17. května 1900., č. j. R. III., 177./00.—1. změnil k rekursu žalovaných konečné usnesení I. stolice a odsoudiv žalobce ku náhradě útrat, zamítl žalobu, neboť:

žalobce Václav B. není k žalobě na rušení držby pachtovních práv ku pozemku čís. kat. 232. v Minicích legitimován, poněvadž nepopřeným tvrzením žalovaných jest zjištěno, že Antonín Č. již dne 9. dubna 1900. od Františka a Kateřiny P., kteří žalobci byli pozemek číslo kat. 232. v Minicích propachtovali, koupil tento pozemek, kterýmžto dnem také vlastnictví tohoto pozemku na Antonína Č. přešlo. O tomto převodu vlastnictví na Antonína Č. byl Václav B. zpraven korrespondenčním lístkem dto. v Praze dne 10./4. 1900., který témuž dne 11. dubna 1900. byl doručen. Vlastním seznáním žalobce a přísežnou výpovědí svědkyň Anny B. st. a Anny B. ml. dokázáno jest, že žalobci pozemek čís. kat. 232. v Minicích pod tou podmínkou byl propachtován, že pro případ prodeje tohoto pozemku žádných nároků žalobce nemá a že povinen jest, uskuteční-li se prodej, od pachtu bez náhrady upustiti, ale po skončení nejblíže příští šklizně, která prodeji bude následovati.

Z toho plyne, že žalobce dne 17. dubna 1900., když domnělý čin rušební se stal, již v držení pachtovních práv se nenalézal, protože ustanovení podmínky „po skončení nejblíže příští šklizně" dle významu slov v jejich spojitosti, dle úmyslu propachtujícího a dle přirozeného stavu věci ten smysl míti může, že v případě, že by žalobce v době prodeje pozemku spachtovaného úrodu zasetou měl, tuto i po oznámeném prodeji skliditi oprávněn byl. Nebyl-li žalobce více v držení pachtovních práv, nelze jej také vedle §. 339. obec. zák. obč. v držbě té chrániti a musila žaloba zamítnuta býti. —

C. k. nejvyšší soud dal dovolacímu rekursu žalobce místa, usnesení soudu rekursního změnil a konečné usnesení prvého soudce z následujících úvah obnovil:

V řízení o žalobách z rušené držby, má dle §. 457., odstavec 1. civ. řádu soud. projednávání obmezeno býti na objasnění a důkaz skutečného stavu držby poslední a nastavšího rušení a mají vyloučeny býti všecky výklady o právu k držbě, o titulu, o bezelstnosti neb obmyslnosti držby, neb o případných nárocích na náhradu a má vedle §. 459. civ. řádu soud. rozhodnutí přestati na tom, aby dalo dočasné

pravidlo pro skutečnou držbu, neb prozatímně nějakou zápověď nebo nějaké pojištění, čímž se nepřekáží, aby se kdo později soudně domáhal práva k držbě a nároků na ní závislých.

Proti těmto předpisům zákonným pustil se soud rekursní do výkladu o ustanovení pachtovní smlouvy mezi spornými stranami na počátku hospodářského roku 1898.—9. ústně uzavřené, jak ustanovení to zjistil první soudce na základě přísežných výpovědí svědkyň Anny B. star. a Anny B. ml. v tom směru, jaký vliv měl prodej spachtovaného pozemku, který se zamýšlel již při uzavření pachtovní smlouvy a který skutečně se stal dne 9. dubna 1900., na dobu pachtovní a vyložil je v tom směru, že by se k ustanovení: „že žalobce pro případ prodeje pozemku spachtovaného před uplynutím pachtovní doby teprve po nejblíže příští sklizni z pachtu ustoupí a pozemek odevzdá“ — v případě tomto jen tehdy mohlo přihlížeti, kdyby byl žalobce dne 17. dubna 1900. pozemek spachtovaný již sdělal (osil).

Přihlíží-li se však k tomu, že nepopřeno jest, že žalobce pozemek čís. kat. 232. v Minicích, o který se tu jedná, od Františka a Kateřiny P. na počátku hospodářského roku 1898.—9. na šest let spachtoval, že pozemek ten na podzim 1899. zoral a pohnojil a dne 12. dubna 1900. stvrdlé rohy skopal a pole ku setí připravil, dlužno pokládati za prokázané, že se žalobce dne 17. dubna 1900. ještě v pachtovním držení tohoto pozemku nalézal.

Poněvadž se pak žalobce ani před, ani po tomto dni práva svého nevzdal, ani také nějakým soudním aktem právo jeho za uhaslé prohlášeno nebylo, jest okolnost ta, že žalovaní dne 17. dubna 1900. část pozemku tohoto osili, svémocným jednáním, tudíž rušením držby ve smyslu §. 339. obec. zák. obč. a jest konečné usnesení prvého soudce v zákoně odůvodněno. —

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. července 1900., číslo 9.275*).

Adv. Dr. Leop. Eisner.

Útraty návrhu na přeměnu exekuce zjišťovací v exekuci realisační nejsou útratami nutnými ve smyslu §. 74. ex. ř.

Ve stížnosti proti usnesení c. k. okresního soudu ve Dvoře Králové ze dne 7. července 1900 C. II. 87./00.—5., pokud jím stěžova-

*) Viz opačné rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 13. června 1894., čís. 7.077. (Gr.-Zeitung 1894., str. 381., sbírky G. U. W., č. 15.147.)

teli na útratách návrhu na přeměnu exekuce zjišťovací v exekuci realisační ničeho přisouzeno nebylo, uvádí stěžovatel:

„Útraty měly mně býti přisouzeny, neboť usnesením z 25. května 1900 C. II. 87./00.—4. mi byla povolena zjišťovací exekuce na dobu, až pohledávka moje na základě právoplatného rozsudku bude moci exekucí realisační vymáhána býti. Poněvadž rozsudek zatím vešel v moc práva, bylo nutno exekuci zjišťovací přeměniti v exekuci realisační, což učinil jsem návrhem C. II. 87./00.—5., an by exekut o zrušení exekuce zjišťovací žádati mohl, čímž bych o nabyté zjištění přišel. Byl tedy návrh ten nutným. Abych s návrhem tím spojoval návrh dražební, k tomu dle zákona povinen nejsem, návrh ten učiním, nezaplatí-li zatím dlužník, jak slibuje, v době, kterou já za příhodnou uznám, a nemůže mně prvý soudce přikazovati, bych návrh dražební spojil s návrhem na změnu exekuce zjišťovací v exekuci realisační.“

Stížnost tuto c. k. krajský soud v Hradci Králové zamítl z následujících důvodů:

Jest toliko uvážiti, bylo-li návrhu vymáhajícího věřitele na přeměnu exekuce zjišťovací v exekuci realisační potřebí k tomu, by právo bylo uskutečněno, by uznáno býti mohlo, je-li dlužník dle §. 74. ex. ř. povinen vymáhajícímu věřiteli náklady návrhu toho nahraditi čili nic. Usnesením z 25. května 1900 č. j. C. II. 87./00.—4. byla vymáhajícímu věřiteli dle rozsudku z 25. května 1900 č. j. C. II. 87./00.—3. ku zajištění jeho pohledávky 124 K 66 h. se 6% úroky od 19. prosince 1899 a náklady 23 K 86 h. povolena exekuce zabavením movitého jmění dlužníkova do doby, až pohledávka ta na základě právoplatného rozsudku bude moci býti exekucí realisační vymáhána. Dle udání rekursu byla tato exekuce c. k. okresním soudem v M. též vykonána. Dle spisů předložených nabyl rozsudek právní moci a doba, pro kterou exekuce ku zajištění byla povolena, minula. Než skutečnost tato pro vymáhajícího věřitele škodlivých následků v zápětí nemá, poněvadž dle §. 377. ex. ř. po projití doby, na kterou jistota byla připuštěna, exekuční vykonané úkony k návrhu dlužníkovu jen tenkráte zdviženy býti mohou, nestala-li se zajištěná pohledávka peněžitá do té doby vykonatelnou. Stala-li se, jak tomu jest v tomto případě, pohledávka zajištěná vykonatelnou, tu lze na základě nyní právoplatného rozsudku ihned o exekuci prodejem zabavených svršků pokračovati, aniž je třeba zvláštního soudního výroku o tom, nebo poznamenání té skutečnosti, že zajišťovací exekuce mění se v exekuci realisační, poněvadž skutečnost ta povolením prodeje zřejmou se stává. Z toho jde, že návrh na poznamenání změny exekuce zajišťovací v exekuci uhražovací sám

o sobě není nutným k tomu, by právo bylo uskutečněno a proto nelze dle §. 74. ex. ř. dlužníkovi náhradu nákladů za návrh takový uložiti.

Rozhodnutí c. k. kraj. soudu v Hradci Králové ze dne 10. srpna 1900 R. I. 120./00.—7.

S. adj. **August Černý.**

K otázce příslušnosti soudů neb úřadů školních.

Místní školní obec B. žalovala řídícího učitele L. o zaplacení náhrady škody 40 K s přísl., kterou jí týž způsobil, dav čtyři okrasné stromy v zahrádce ku škole v B. patřící poraziti.

Žalovaný namítal mimo jiné, že soud k rozhodnutí této věci není příslušným, ježto úřady školní musí rozhodnouti otázku, zda-li žalovaný jako správce školy byl oprávněn stromy ty dáti poraziti a je si podržeti a komu poražené stromy náležejí.

Okresní soud v Hořovicích tuto námitku zamítl, poněvadž se nejedná ve sporu tomto o nějaké užívání školní zahrádky, nýbrž o odstranění stromů, při čemž rozhodný jest jen všeobecný občanský zákonník a okolnost, že se žalovaný přípisem svým ze dne 26. února 1900 řízení školní zahrádky vzdal, a odsoudil žalovaného k zaplacení náhrady 4 K znalcem za přiměřenou uznané a k zaplacení soudních útrat.

Proti rozsudku tomuto podal žalovaný zmateční stížnost, opírající se o důvod zmatku v §. 477. odst. 6. c. ř. s. uvedený, v níž uváděl, že ve sporu tomto jsou rozhodnými dvě otázky, zdali totiž žalovaný jako správce školy poražením stromů meze působnosti své překročil, pak komu náleží užitek ze zahrady školní, a zvláště dřevo ze stromů v zahradě školní poražených a že k řešení obou těchto otázek jsou toliko školní úřady příslušny.

Stížnost tuto c. k. zemský soud v Praze jakožto soud odvolací zamítl.

Důvody: Zmatečního důvodu §. 477. č. 6. c. ř. s. zde není. Nejedná se zde o řešení otázky, zda-li žalovaný překročil meze své působnosti jako řídící učitel poražením stromů a zdali jemu náleží užitek zahrady školní a tudíž také dříví z poražených stromů. Byť i odvolatel, jak tvrdí, stromy, o něž jde, koupil, přestaly tyto býti jeho vlastnictvím, jakmile v půdě, která mu nenáleží, se zakořenily. (§. 295. obč. z.) Odstranil-li tudíž stromy ty žalovaný a použil-li jich pro sebe, dopustil se tím nedovoleného jednání, které jej ve smyslu občanského zákonníka činí povinným ku náhradě škody a rozsouzení této věci patří

v obor působnosti soudu. Že bylo motivem k odstranění stromů těch, jak odvolání tvrdí, že stromy ty stínily stojíce přímo před okny školní budovy, čímž vyučování bylo znesnadněno, a zrak školních dítek vydán nebezpečí, na věci ničeho nemění. Taktéž o užitku školní zahrady nelze mluviti, neboť k užitkům těm náležejí plody, nikoliv ale stromy samy, tedy podstata jich, jichž odstranění se tedy jeví nedovoleným jednáním. Nenáleží tedy rozhodnutí v této rozepři ku kompetenci školních úřadů a bylo tudíž odvolání, jelikož zmatečního důvodu §. 477. č. 6. c. ř. s. zde není, zamítnouti.

Rozhodnutí c. k. zemského soudu v Praze jako odvolacího odd. I. ze dne 3. srpna 1900 č. j. Bc. I. 229./00.—2.

Dr. Stehlíček.

Příspěvek o §§. 56. a 57. tr. ř.

Kasační soud uznal u vyřízení zmateční stížnosti k ochraně zákona generální prokuraturou vznesené takto za právo:

Rozsudky c. k. okresního soudu v Pelhřimově ze dne 12. prosince 1899 M. 686./99. a c. k. krajského jako odvolacího soudu v Táboře z 18. ledna 1900 Bl. 457./99., poněvadž jimi zákon v ustanoveních §§. 56. a 57. tr. ř. byl porušen, jako zmatečné se zrušují, a B. H. žaloby na něho pro přestupek urážky na cti podle §. 491. tr. z. od J. K. vznesené dle §. 259. odst. 3 tr. ř. se sprošťuje a dle §. 390. tr. ř. zároveň od povinnosti k náhradě útrat řízení trestního se osvobozuje a to z následujících důvodů: Jak z děje žalobního vysvítá, urazil B. H. v měsíci listopadu 1899 veřejně a před více lidmi osoby H. G. a J. K. slovy: „Neposlouchejte je, nechte ty psy štěkat", kterážto slova oproti oběma pronesl.

Na základě soukromé žaloby z příčiny té pouze od H. G. na B. H. dne 18. listopadu 1899 podané, byl tento rozsudkem c. k. okresního soudu v Pelhřimově z 29. listopadu 1899 M. 633./99. přestupkem proti cezpečnosti cti v §. 491. tr. z. naznačeným vinným uznán a ku peněžité pokutě 20 zl. a po případě ku čtyřdennímu vězení odsouzen.

Odvolání z tohoto rozsudku žalovaným podané bylo c. k. krajským jakožto odvolacím soudem v Táboře zamítnuto.

Dne 29. listopadu 1899, kdy o svrchu naznačené žalobě soukromé od H. G. na B. H. podané u c. k. okr. soudu v Pelhřimově trestní líčení odbýváno bylo a k němuž shora uvedený J. K., jenž žalovaným zároveň byl uražen, jako svědek předvolán byl, tento, jak z přípisu

c. k. okr. soudu v Pelhřimově z 13. března 1900 HS. 21./09. vysvítá, teprve, když svrchu dotčený rozsudek trestní vynesen byl, tedy téhož dne, pro týž výrok na B. H. žalobu soukromou podal, na základě kteréž c. k. okr. soud v Pelhřimově rozsudkem z 12. prosince 1899 M. 680./99. B. H. znovu vinným přestupkem dle §. 491. tr. z. uznal, jemu však dalšího trestu neuložil, odůvodniv rozsudek obdobným užitím §. 265. tr. ř., pouze odsoudil obžalovaného dle §. 389. tr. ř. ku náhradě útrat v obnosu 4 zl. 65 kr.

Rovněž odvolání z tohoto rozsudku obžalovaným podané dle rozsudku c. k. kraj. jako odvolacího soudu v Táboře z 18. ledna 1900 Bl. 457./99. výsledku nemělo a žalovanému pouze náhrada dalších útrat 9 K 20 h. uložena byla.

Obě instance měly za to, že právo k žalobě přísluší J. K. zcela samostatně a že nezávisle na H. G. ku platnosti přivedeno býti může a že tím, ježto tento dříve žalobu podal a sobě trestní rozsudek vymohl, právo k žalobě J. K. příslušející praekludováno nebylo.

Ovšem, že oba tyto rozsudky o žalobě J. K. na B. H. od obou nižších instancí vyšlé, odporují zákonu a sice předpisům §§. 56. a 57. trest. řádu.

Především mělo se k tomu přihlížeti, zda nebylo by bývalo účelné vzhledem k tomu, že inkriminovanými slovy B. H. netoliko H. G., ale i J. K. uražen byl, což ze žaloby H. G. na B. H. dne 18. listopadu 1899 podané pro soudce trestního nade vší pochybnost zřejmo bylo, aby o této žalobě teprve tehdy líčení bylo se nařídilo, až by ve lhůtě, která pro spoluuraženého J. K. dle §. 530. tr. z. běžela a jejíž počátek i konec ze žaloby uvedené dobře patrný byl, buď soukromá žaloba od J. K. podána byla anebo lhůta k podání její naznačená marně byla uplynula, a to tím spíše, hledíc k ustanovení §. 56. tr. ř., dle něhož má se jeden trestní rozsudek vynésti, pak-li pouze jedním činem trestným více osob na právech svých dotknuto bylo, kterýžto předpis v konkr. případě, kde o jediný delikt jde a který pouze k žalobě soukromé se stihá, vedle ustanovení §. 46. alin. 3. tr. ř. tím více zřetele zasluhuje.

Nelze však vzhledem k §§. 56. a 57. tr. ř. popříti, že i J. K. měl sice právo, aby ve lhůtě 6tinedělní v §. 530. tr. z. upravené o potrestání B H. pro naznačená urážlivá slova žádal, že je však s účinkem jen během toho dne, kdy líčení proti B. H. se odbývalo t. j. dne 29. listopadu 1899, tím způsobem k platnosti mohl dovésti, že buď hned za potrestání B. H. pro urážku jemu učiněnou a tedy za rozšíření jednání tohoto a vynesení rozsudku v tomto směru žádati mohl

— anebo, že dle §. 57. alin. 2. tr. ř. při tomto jednání měl si výslovně stíhání B. H. ve lhůtě jemu dle §. 530. tr. z. k tomu cíli volné vyhraditi, v kterémžto pak případě trestní soudce, přihlížeje k zjevnému ustanovení §§. 56. a 57. tr. ř., musil by jednání odročiti, ježto jediným výrokem B. H. dvě osoby na cti své uraženy byly a dle §§. 56 , 57. a 447. tr. ř. pro takový pouze jedním pachatelem spáchaný čin trestný vzhledem na obě uražené osoby pouze jeden trestný rozsudek vynesen býti smí.

Poněvadž pak J. K. celého děje jsa si vědom, při líčení na den 29. listopadu 1899 nařízeném žádného z kroků ku hájení žalobního svého práva shora naznačených vhodně neužil, tož zaniklo právo toto s vůlí a vědomím jeho

Spoluuraženým H. G. právo k žalobě pro týž čin trestný za vinu žalovanému kladený provedené bylo užito a tím pak — že okr. soud v Pelhřimově a krajský jakožto odvolací soud v Táboře oběma naznačenými rozsudky B. H. pro týž delikt na J. K. spáchaný, pro kteréžto již onen o žalobě H. G. dobytými rozsudky vinným uznán a odsouzen byl, znovu vinným uznalo — byl zákon v §§. 56. a 57. tr. ř. porušen, následkem čehož oba tyto nové výroky o vině B. H. na stížnost generál. prokuraturou k obhájení zákona podané byly zrušeny a B. H. žaloby K-ovy dle §. 259. tr. ř. byl sproštěn.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu kasačního ze dne 15. května 1900 č. 6833.

Ausk. **Paroulek.**

Literární zprávy.

Das Publicitäts-Princip im oesterreichischen Tabularrechte. Von Dr. Emanuel Adler, Wien 1899., Manz'sche k. u k. Hof- Verlags- u. Universitäts-Buchhandlung. (Str. 161.) (Dokončení.)

Burckhard ve svém systému III., str. 399 a násl. shledává výjimku také v §. 17. zákona o zakládání knih železničních ze dne 19. května 1874, č. 74 ř. z., což spisovatel na str. 78.—80. vyvrací dokazuje, že tento §. týká se toliko práv věřitelských a nikoliv vlastnictví a že tedy nestanoví výjimku ze zásady, že věcných práv k nemovitostem nabývá se jen vkladem.

b) Zánik věcných práv k nemovitostem.

1. Vývoj dějinný. Obnovené zřízení zemské dopouští mimoknihovní vydržení a tedy z druhé strany pozbytí čili zánik vlastnictví,

jinak Nov. decl. Patenty o zemských deskách ostatních zemí vnitrorakouských vracejí se k obn. zř. zemskému.

Codex Theresianus, nástiny Hortenův a Martiniho, západohal. zákonník a obč. zák. trvají na tom, že knihovní nemovitosti lze jen pozbyti knihovním zápisem (§. 444. in fine obč. zák.). Ohledně služebností sr. § 445. obč. zák. obdobný vývoj jako při zániku vlastnictví má též hypotéka; podrobnosti viz na str. 81. až 84.

2. Právo všeob. obč. zákona a knih. řádu obsahují zásadná ustanovení §§. 444. a 445. obč. zák. a §. 4. knih. řádu (k tomu čl. IV. uvoz. zák. ke knih. řádu). Výjimky ustanovuje ex. řád v příčině nuceného vydražení a zákony o vyvlastnění. Také úplným zánikem věcí uhasnou práva k ní (§. 467. obč. zák).

α) Zánik věcných práv uplynutím času, jest upraven §§. 468. a 527. obč. zák. a §. 34. knih. řádu s tím podstatným ustanovením, že časové obmezení věcného práva musilo existovati již při knihovním zápisu. Tytéž zásady platí ohledně rozvazovací podmínky a modusu (§. 709. obč. zák.). pak ohledně dies ad quem certus seu incertus quando. Na tom §. 4. knih. řádu ničeho nezměnil.

β) Zánik věcných práv promlčením. Vlastnictví se nepromlčuje, nýbrž jen žaloba vlastnická, ohledně zástavního práva viz §. 1483. obč. z., ohl. služebností §. 1488. obč. zákona. — Promlčení poskytuje obligační nárok na výmaz, ale teprve výmaz zrušuje promlčené právo. Srovn. také §§. 1479., 1499. a 1500. obč. zák. a k §. 1500., srovn. §. 1451. obč. zák. a dv. dekr. ze dne 27. března 1846., číslo 951. s. z. sb. Tento obligační nárok účinkuje však proti třetím osobám, pokud mají vědomost o prošlém vydržení.

γ) Zánik věcných práv spojením u vlastnictví vůbec vyloučený a dle pojmu (§§. 447. a 472. obč. zák.) u práva zástavního a služebnosti přirozený nastává dle §. 1446. obč. zák. teprve skutečným výmazem (§§. 469. a 526. obč. zák.). Po dobu spojení jsou práva ta v klidu; po rozloučení práv a závazků od tytéž osoby zachovají svou původní knihovní přednost. Proto třetí osoba jako nabyvatel nepotřebuje důvěry v knihy veřejné, nýbrž nabývá práva proti každému odporu (viz §§. 2. a 443. obč. zák. ohledně zcizitele).

δ) Pro zánik hypotéky poskytuje zaplacení dluhu sice titul, ale teprve výmaz způsobuje skutečně zánik (§. 469. obč. zák.). Vzdor §. 449. obč. zák. ani spojení (§. 1446. obč. zák.), ani vzdání se (§§. 444., 445. obč. z.) samy o sobě, bezprostředně neruší hypotéky; ale zavázaný může se brániti proti původnímu věřiteli ope exceptionis (že byl dluh zaplacen) a proti obmyslné třetí osobě ex-

ceptione doli. Srov. také zákon o konversi ze dne 14. června 1888., č. 88. ř. z., §. 2., dle něhož zadnější hypotekární věřitelé nemají právního nároku postoupiti v pořadí ku předu za podmínek tamtéž stanovených. Jinak má se věc dle čl. XXVIII. uvoz. zák. k ex. řádu. — Placení dluhu (Tilgung der Schuld), může se díti také datione in solutum, soudním složením, kompensací, prominutím dluhu, ba novací, promlčením pohledávky a konsolidací.

III. Positivní stránka zásady veřejnosti.

1. Dějinný vývoj. Positivní stránka zásady veřejnosti určuje, jaké účinky právní mají knihovní zápisy. Dle staršího práva českého stal se zápis platně jen, měl-li materielní, zákonem předepsaný skutkový podklad, jinak jen uplynutím promlčecí doby (obnov. zř. zemské, J. XX.) 3 roků a 18 neděl pro odpor. — Podobně Nov. decl, jen s tím rozdílem, že tabulární vydržení nahradilo promlčení. Patenty o zem. deskách pro Štyrsko a Korutany chrání již bonam fidem (publicam tabularum fidem) hypotekárních věřitelů. Patent pro Dolní Rakousy obsahuje novotu, že zápis (praenotací) lze povoliti na prozatímní soudní příkaz. Dle patentu o deskách zem. pro Čechy (§. 33.) místo odporu předepsána jest žaloba přípustná v téže době 3 roků a 18 neděl a prozatímné opatření zápisem poznámky spornosti (§§. 25., 54. instrukce pro zem. desky). — Nevalně liší se Codex Theresianus, klada hlavní váhu na vydržení, takže žádný jiný materielní nedostatek nelze napraviti, než nedostávající se vlastnictví; knihovní zápis pro 3 leta a 18 neděl nestačí. To platí také ohledně jiných práv věcných. — V tom nepřivodil změny nástin Hortenův, ani Martiniho, kterýž poslednější knihovní vydržení obmezuje na 3 roky a 6 neděl, a není-li nabytí pořádné, vyžaduje vydržení 30leté, a dále stanoví ochranu důvěry v knihy veřejné. Stejně západohal. zákon a poněkud přesněji všeob. obč. zákon.

2. Právo obč. zák. vyžaduje pro plný právní účinek knihovního zápisu materielní podklad, jinak by tabulární vydržení nemělo smyslu. Pokud neplatné zápisy důvěrou v knihy veřejné stanou se účinnými, vysvitne z vylíčení nauky o důvěře v knihy veřejné tuto podané:

a) knihovní vydržení (§§. 1467., 1469., 1471. všeob. obč. zák.). Věcných práv k nemovitostem, knihovně zapsaných, jimž nedostává se materielního právního základu, nabývá se teprve knihovním vydržením, k čemuž třeba jest, aby knihovní zápis považoval se za držbu (§§. 321., 322. a sl. obč. zák.). Knihovní vydržení jest nabytí práva vydržením (§. 1467. obč. z. — k tomu §. 1460. a násl. obč.

zák:), kteréž sice nahražuje nedostávající se právo auktora, nemůže ale odstraniti jiné materielní vady. Nedostatek bonae fidei činí však jakékoliv vydržení nemožným (§. 1477.). Mimořádné vydržení knihovní vyžaduje doby 30 a 40leté (§. 1477.) při nepořádnosti nabyvatele. Žádné změny v tom nezpůsobil dv. dekr. ze dne 29. srpna 1818., čís. 1488. s. z. sb., jak vidno z dv. dekr. ze dne 4. června 1819., číslo 1567. s. z. sb. — Předmětem zápisu musí však býti nabytí práv, jinak nelze zápis naznačiti knihovním držením (§§. 1452. a 1467.) Výmaz nabývá platnosti dle §. 1479. obč. zák.

b) Důvěra v knihy veřejné.

α) Pojem. K tomu srov. §. 1500. obč. zák., §§. 28., 63., al. 2. a 64. knih. řádu. Důvěra v knihy veřejné spočívá v dobré víře, že knihovní stav vložky shoduje se stavem právním (k tomu viz §. 443. obč. zák.). Shoduje-li se skutečně stav knihovní s právním, není třeba důvěry, nýbrž jen v případě opačném, v kterémž vylučuje důvěru jen znalost knihovně nezapsaných materielních právních skutečností, kteréž samy o sobě zápisu bezprostředně odnímají účinnost, kdežto znalost obligačních nároků, odporujících zápisu důvěru tu nevylučují, leda při dolosnosti (sr. §§. 430. a 440. obč. zák.). Dolus zavazuje k restituci (§. 1323. obč. zák.); dolosní nabyvatel venkovcem nabývá práva, dolus však způsobuje, že se mu nemůže odníti. Důvěra v knihy veřejné vylučuje se také dle §§. 468., 527. a 326. obč. zák., k tomu viz §. 443. obč. zák. — neznalost musí ale býti nezaviněná.

S důvěrou v knihy veřejné spojeny jsou důležité právní účinky (srovn. §§ 63. alin. 2. a 64. knih. řádu), které sluší extensivně vykládati, jedná-li se o výmazy a poznámky, které předcházejí nabytí. Dokladem toho §§. 59. a 60. knih. řádu.

Z toho sleduje zásada: Ochrana důvěry v knihy veřejné vztahuje se na veškeré knihovní zápisy (vklady, výmazy a poznámky), kteréž způsobeny byly v důvěře na platnost předcházejících knihovních zápisů (vkladů, výmazů a poznámek).

β) Positivní předpisy všeob. obč. zák. o ochraně důvěry v knihy veřejné:

αα) §§. 469., 526., 1446. obč. zák. Při konsolidaci je dolus vyloučen a tudíž nabytí věcných práv vzdor konsolidaci definitivním. Dle práva jsou §§. 469., 526. a 1446. obč. zák. jen výrazem negativní stránky zásady veřejnosti, totiž že věcná práva zásadně nikoli již následujícími skutečnostmi, nýbrž teprve knihovním vý-

mazem se zrušují, ve skutečnosti jen bezelstný nabyvatel trvale jest chráněn.

ββ) §. 1500. obč. zák. K tomu sr. dv. dekr. ze dne 27. března 1846 č. 951. s. z. sb. — Význam tohoto paragrafu je tento: Jelikož promlčení samo o sobě (jsouc pouze nárokem na zrušení věcných práv) knihovních práv neruší, nabývá třetí osoba práva promlčeného nebo práv k němu. — Paragraf tento oproti §§. 430. a 440. obč. zák. stanoví anomalii, že znalost obligatorního nároku (totiž vydržení) působí dolus a účinkuje nárok ten tedy i proti třetím osobám. §. 1500. neobsahuje však jednotné zásady a nemůže tedy extensivně vykládán býti (to proti Krainzovi, System §. 224.).

γγ) §§. 468. a 527. všeob. obč. zák. stanoví proti §. 469. obč. zák. protivnou zásadu, že mimoknihovní zánik práva neruší důvěru v knihy veřejné a že to platí i pro práva nabytá před jich zánikem.

δδ) §. 1445. obč. zák. K tomu sr. §. 469. obč. zák. a odporující sobě ustanovení §§. 1438. a 1442. obč. zák. Kompensace nenastává totiž ipso jure, nýbrž uplatněním. Důsledkem toho jest, že nabyvatel nejedná dolo, i když věděl o protipohledávce ještě nekompensované. Avšak §. 1443. obč. z. oproti důsledku tomu stanoví, že osobní právo kompensační hypotekárního dlužníka účinkuje též proti třetím osobám, jimž známa byla protipohledávka, jež způsobilou jest ku kompensování — a to následkem nedopatření redaktorův hledivších pouze k §§. 1396. a 1442. obč. zák. Ustanovení §. 1443. jest tedy singulární, neobsahuje zásady, jest anomalií jako §. 1500, což vysvítá z §§. 307. a 443. i. f. obč. zák. — K tomu ohl. dolu viz §. 1323. obč. zák. — §. 1443. není také konsekvencí §. 469., ač také nepůsobí bezprostředně na platnost hypotéky, ovšem platí také pro nadzástavní hypotekární věřitele.

γ) Zásady o ochraně důvěry v knihy veřejné sledující z předpisů obč. zákona: Ustanovení §§. 469., 525. a 1446. obč. z. vyjadřují jen zásadu, že věcná práva k nemovitostem zrušují se jen knihovním výmazem. §§. 1443. a 1500. zajišťují účinek materielně-právních důvodů zrušovacích anebo nabývacích proti každému, kdokoli práva nabývaje tyto materielní skutečnosti znal.

Právotvorný účinek důvěry v knihy veřejné obsahují také §§. 468. a 527. obč. zák.

Ačkoli tyto 3 skupiny se různí, přece shodují se v tom, že kdokoli důvěřuje v knihy veřejné a neznaje odporujícího

materielně-právního důvodu zrušujícího, práva nabyl, definitivně chráněn jest proti důvodu zrušovacímu; důvěra však nemůže býti chráněna, jestliže právo auktora nikdy nebylo právoplatným, pro ten případ pomůže knihovní vydržení (§. 1467. obč. zák.), ovšem nikoli pro důvody zániku neb obmezení práv.

3. Právo platné dle knih. řádu:

a) Poměr k obč. zákonu upravují nyní §§. 63. a 64. knih. řádu, kteréž ostatně nevztahují se na dodatečný zánik platně vzniklého práva, protože lhůt jejich nelze na takové případy nikterak použiti; paragrafy ty platí jen pro zápisy již původně neplatné. §em 4. knih. řádu nebyly dotknuty §§. 468. a 527., pak §§. 1443. a 1500. obč. zák., kdežto zásada v §§. 469., 526. a 1446. obč. zák. nalezla nového výrazu v § 4. knih. řádu. Exekuční řád (§. 156. o příklepu) uznává mimoknihovní důvod pro zánik věcných práv k nemovitostem, avšak i v tom případě důvěra se chrání.

Ostatně sluší rozeznávati případ §. 62. a případ §§. 63. a 64. knih. řádu.

b) Právní účinek zápisu pro ty, kteří jím bezprostředně práv nabyli nebo sproštěni byli závazku. Knihovní vydržení §§ 1467. a 1469. obč. zák. bylo odstraněno předpisy §§. 63. a 64. knih. řádu, jejichž lhůta počínajíc dnem zápisu a nepodléhajíc přerušení nebo stavení jest kratší (k tomu viz §§. 123. a 124. knih. řádu); avšak mimořádné knihovní vydržení §. 1477. obč. zák. není tím zrušeno (arg. z §. 62. knih. ř. slovo: promlčení). Pro právoplatnost výmazů je jedině §. 62. knih. ř. rozhodným. Žaloba na výmaz knihovních poznámek není vyloučena ani uplynutím doby promlčecí; avšak poznámkám těm nelze odporovati po uplynutí lhůt v §§. 63. a 64. knih. řádu stanovených — i ohledně třetích bezelstných osob.

c) Právní účinek neplatných zápisů pro ty osoby, které důvěřujíce jich platnosti další zápisy získali, upravují pro případ, že osoba k odporování oprávněná (dle §. 123. knih. ř.) dle předpisu vyrozuměna byla, §§. 63. odst. 1. a 65. odst. 1. knih. řádu; pakliže však to se nestalo, předpisuje §. 64. knih. ř. tříletou lhůtu pro právo výmazu se domáhati. Úplné bezpečí pro důvěru poskytuje tedy jen uplynutí lhůty §. 64. knih. ř., jinak předpisy §§. 125., 127. knih. ř. nestačí pro ochranu důvěry; lhůta §. 64. však nemůže se prodloužiti ani pozdějším vyrozuměním osoby k odporu oprávněné. Účinek rekursu proti pozdějším zápisům musí se

obmeziti na ty, které způsobeny byly po knihovním poznamenání rekursu (§. 129. knih. řádu), ačkoli mezi §. 133. i. f. a §§. 57. i. f., 65. al. 2., 71. i. f. a 72. i. f. knih. řádu zdá se býti odpor. Dle právní povahy své je tříletá lhůta §. 64. nikoli lhůtou vydržecí nebo promlčecí, nýbrž praeklusivní čili propadnou, za níž neplatnost zápisu i proti třetím bezelstným osobám vymáhati se může. Bezelstná třetí osoba nabývá práva jen za suspensivní (odkládací) negativné podmínky, že za lhůt §§. 63. a 64. nepoznamená se v knize spornost nebo podání žaloby. — Totéž platí o výmazech a poznámkách.

Formální zmatečnost (řízení viz v §. 125. knih. řádu) předcházejícího zápisu není bezelstné třetí osobě více na újmu než materielní, což dokazuje knihovní vydržení (§. 1467. obč. zák.). Poměr mezi auktorem a bezprostředným nabyvatelem upravuje §. 62. knih. řádu, onen třetích bezelstných osob §§. 63. a 64. knih. řádu. — Jsou ale formelní důvody zmatečnosti, které více obmezují ochranu bezelstných osob třetích. Rozeznávati dlužno případy:

a) když neplatný zápis se stal bez jakékoli žádosti a bez jakéhokoli řízení (na př. falšováním obsahu knihy pozemkové, chybou písaře atd.). Tu vůbec nelze chrániti důvěry v knihy veřejné (argumenty z §. 64., 103. knih. řádu, §. 8. instr. vykon., nař. min. práv ze dne 12. ledna 1872 č. 5. ř. z.);

b) Nebyl-li poškozený o zápisu ve prospěch třetí osoby vyrozuměn, nemůže po uplynutí lhůty §. 64. více zápisu odporovati;

c) byl-li však vyrozuměn, má nepodmíněnou platnost §. 63. knih. řádu;

d) ve všech ostatních případech rozhoduje §. 64. knih. řádu.

IV. Závěr. Spisovatel shrnuje v přehled výsledky svého zkoumání, dospívá k závěru, že lhůta §. 64. knih. ř. má se odstraniti, následkem čehož by i §. 63. knih. ř. měl se změniti a sice tím způsobem, že zápisu ihned a nevyčekávajíc právní moci vůči bezelstné třetí osobě odporovati nelze, nebo že by se určila krátká neprodloužitelná lhůta ode dne podání nebo zápisu, po jejímž uplynutí by naprosto vyloučeno bylo odporování pro nedostatky předcházejícího zápisu oproti bezelstné třetí osobě. V podstatě by to bylo jen zkrácení lhůty §. 64. knih. ř.

Z bohaté látky spracované v knize dra Adlera vysvítá, že spisovatel přispěl zdatně k dogmatickému prohloubení a objasnění nauky o zásadě veřejnosti v tabulárním právu vůbec a rakouském zvláště, že přihlédl však také ku všem praktickým zjevům,

při nichž tato zásada má důležitost nějakou a že tím dospěl k vážnému návrhu de lege ferenda, obsaženému v závěru spisu (IV.).

Při tom přihlížel spisovatel bedlivě k dějinnému vývoji této zásady počínaje obnoveným zřízením zemským pro království České, pokračuje k deklaratoriím, návrhům zákonodárným pro občanský zákonník, k tomuto samému až po knihovní řád a nejnovější zákon, v němž zásada veřejnosti dochází upravení, totiž řád exekuční.

V české literatuře právnické máme ve směru tomto ovšem již veledůkladné práce Randovy, jako spis: Které změny nastaly novým knihovním řádem, Vznik a vývoj desk zemských a příslušné partie v jeho díle o právu vlastnickém; v německé literatuře právnické jsou v oboru tom známy práce Exnerovy: Publicitätsprincip a Hypothekenrecht, pak spis dra Maschka z Maasburgu: Entwickelung des Instituts der öff. Bücher in Böhmen v roce 1877 v Právníku posuzovaný a příslušné partie z Randova: Eigenthumsrecht, Strohala: Zur Lehre vom Eigenthum an Immobilien a Prioritätsabtretung, Krasnopolskiho: Legalisirungszwang a Schutz des redlichen Verkehrs a Pražáka: Das Recht der Enteignung; avšak Adlerův spis výhradně této otázce věnovaný jest nejobsažnější uvedených a také nejpodrobnější.

Methoda spisu toho vycházejíc z logického třídění pojmů zde rozhodných jest ve spracování samém — jak v nejnovější době vůbec ponejvíce se děje — induktivní a synthetickou, sestavujíc konečný názor z daných skutečností, z jednotlivých ustanovení platných zákonů, vhodně seskupených, z nichž vybírá zásadná ustanovení a takto konstruuje právní útvary.

Konečný návrh sám nevyžadoval sice tak obšírného odůvodnění jakým jsou tři statě tomuto předcházející, avšak spisovateli jednalo se patrně o dogmatické a historické vylíčení této nauky a dílo samo možná tedy nazvati zasloužilým.

Spis tento dochází ostatně též co se jednotlivostí dotýče náležitého zřetele se strany zvláště povolané, totiž v novém právě vyšlém pátém vydání Randova Vlastnictví.

Adv. dr. **Josef Žalud.**

Denník.

Theoretické státní zkoušky historicko-právní v Praze 1900. V terminu velikonočním připuštěno bylo ku zkoušce 156 kandidátů (112 z university české, 44 z university německé), z nichž odstoupilo 51 (39 č., 12 n.) a zkoušce se podrobilo 105 (73 č., 32 n.).

Úspěchy byly tyto:

Zkoušky	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
české . . .	—	2	3	8	29	24	7
německé . .	—	—	1	—	8	16	7
úhrnem . .	—	2	4	8	37	40	14

Reprobace kromě jedné (č.), jež byla na celý rok, byly na jeden semestr.

Z kandidátů hořejších bylo 32 (23 č. a 9 n.), již podrobili se zkoušce po 3. semestru svých studií.

Úspěchy těchto byly následující:

Zkoušky	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
české . . .	—	2	3	3	10	5	—
německé . .	—	—	1	—	3	2	3
úhrnem . .	—	2	4	3	13	7	3

Zkoušku opakovalo 19 kandidátů (13 č., 6 n.) Zkoušky jejich byly dobré u 5 (3 č., 2 n.), dostatečné u 13 (9 č., 4 n.), nedostatečné 1 (č.).

V terminu červencovém připuštěno bylo 227 kandidátů (150 č., 77 n.), zkoušce podrobilo se 190 (123 č., 67 n.), odstoupilo 37 (27 č., 10 n.).

Úspěchy byly následující:

Zkoušky	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
české . . .	3	4	5	18	51	31	11
německé . .	—	4	—	4	24	27	8
úhrnem . .	3	8	5	22	75	58	19

Z kandidátů nedostatečných reprobováno 6 (č.) na rok, ostatní na půl leta.

Opakovaných zkoušek bylo 7 (6 č., 1 n.), 1 z nich opakována po druhé (č.). Ze zkoušek těch byly dobré 4 (č., 1 opak. po druhé), dostatečné 1 (č.), nedostatečné 2 (1 č., 1 n.).

V terminu zářijovém připuštěno bylo 27 kandidátů (č.), z nichž podrobilo se zkoušce 14, vesměs poprvé, a to 4 s úspěchem dobrým, 10 s dostatečným.

V terminu říjnovém připuštěno bylo 362 kandidátů (265 č., 97 n.). Zkoušce podrobilo se 214 kandidátův (144 č., 70 n.).

Úspěchy byly následující:

Zkoušky	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
české . . .	—	—	3	6	51	63	21
německé . .	—	3	1	3	12	34	17
úhrnem . .	—	3	4	9	63	97	38

Z reprobovaných 38 kandidátů reprobováni byli 2 na rok (1 č., 1 n.), ostatní na půl roku.

Opakovaných zkoušek bylo 17 (7 č., 10 n.), z nichž 2 po druhé opakovány. Co do výsledku byly 1 (n.) dobrá, 15 dostatečných (6 č., mezi nimi 2 po druhé opakované, 9 n.), 1 (č.) nedostatečná.

Celkem tedy zkoušeno bylo letos 523 kandidátů (354 českých, 169 německých).

Výsledky celkové jsou tyto:

Zkoušky	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
české . . .	3	6	11	32	135	128	39
německé . .	—	7	2	7	44	77	32
úhrnem . .	3	13	13	39	179	205	71

Opakovaných zkoušek bylo 43 (26 č. a 17 n.), 3 (č.) opakovány po druhé. Bylo z nich dobrých 10 (7 č., 3 n.), dostatečných 29 (16 č., 13 n.) a nedostatečných 4 (3 č., 1 n.).

Mayrhoferův „Handbuch für den pol. Verwaltungsdienst“. Nové (páté), opravené a daleko přes meze původní rozšířené vydání dospělo právě vydanými sešity 91. a 92. ku konci dílu šestého. Díl tento obsahuje hlavy 16. a 17. V oné sestavena jest veškerá materie o zemědělství, zejména podány jsou předpisy o vyvazení pozemků, politické předpisy o pozemkovém obchodu a předpisy na ochranu a podporu zemědělství. Hlava následující věnována jest obchodu a živnostem. Obsahuje zejmena řád živnostenský a zákony předcházející, předpisy o živnostech reálních, předpisy o živnostech obchozích a obchodu podomním, ustanovení o veřejných skladištích, bursách a obchodních dohodcích a živnostenských právech původcovských. Materiál příslušný, z některých částí dosti obtížně přístupný, snesen jest s úplností — na 1362 hustě potištěných stránkách — a v dobrý přehled uveden. Neukončený pátý díl nyní již v brzku prý bude ukončen, načež sešity dílu sedmého, kterýmž celé dílo bude dovršeno, rychle mají následovati. Obecenstvo právnické zajisté rádo to uvidí.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách. Jmenován byl: soud. tajemník p. Josef Schauer v Praze radou zemského soudu v Plzni. Přeloženi byli: radové zem. soudu pp. Josef Kahovec v Plzni a Alois Sedláček v Mladé Boleslavi do Prahy a Karel Wolff v Mostě do Plzně.

O postoupení knihovního pořadu, zvláště před výměnkem.

Napsal **František Lošan**, c. k. rada zemského soudu v Praze.

(Dokončení.)

Exekuční řád na rozdíl od práva knihovního a všeobecného zákonníka občanského neobsahuje žádných předpisů o právu zástavním; neboť má činiti jen s věřitelem vymáhajícím, kterým ovšem bývá i věřitel zástavní (§§. 3., 87., 89, 97., 164. a j. ex. ř.). Exek. řád jde výhradně za úkolem svým, totiž stanoví pravidla jednak za účelem nuceného uspokojení věřitele, jednak nuceného pojištění jeho a jestiť v Rakousku zákonem prvním, kterýž obsahuje souhornou kodifikaci předpisů, jimiž pořádáno u nás vedení práva.

Předpisy Josefinského obecního řádu soudního (ze dne 1. května 1781. sb. z. s. č. 13. kap. XXVIII. až XXXI. a pro západní Halič ze dne 19. prosince 1796. sb. z. s. č. 329. — s variantami pro okněžněné hrabství Tyrolské) — jednak neúplné a za dobu století dávno již zastaralé — z nouze vyvolaly vzhledem ku přeměnám životních poměrů, majetkových i sociálních — veliký počet exekučních zákonů partikulárních, jakož i ustanovení mnohých, které u příležitosti vydávání novějších zákonů práva hmotného do těchto byly vzaty (ač vlastně tam nepatřily) z toho jen důvodu, že právě souborného exekučního řádu ještě nebylo. Nyní v něm nalézáme velmi mnohé z jedněch i druhých, buď beze změny, neb s některými modifikacemi vzhledem ke zkušenostem judikatury. Ale značný počet jich exekuční řád vedle sebe ještě v platnosti zachoval, ač bychom sobě byli přáli, aby ani tyto v textu exekučního řádu nechyběly, avšak také v uváděcím zákonu bylo zřejmě

vytknuto, které předpisy staré jsou zrušeny — a to k vůli lepší bezpečnosti právní a zvláště v uvážení, že neznalost zákona neomlouvá. Tuto vadu cítíme zejména také se zřetelem na řád konkursní i zákon knihovní [11]) a kontroversy tím vznikající nemohou býti lhostejny ani věřiteli předstupujícímu. — Právo za účelem uspokojení rozlišuje exekuční řád ovšem svými zvláštními od práva zástavního se různícími předpisy.

Věřitel zástavní není věřitelem vymáhajícím, stane se jím teprve tenkráte, když by mu povoleno bylo právo zástavní za pohledávání již vykonatelné, totiž poznámkou vykonatelnosti ve smyslu §. 89. ex. ř. — Naopak zase věřitel vymáhající, jemuž vnucená správa (§. 97. sec. ex. ř.), neb nucená dražba (§. 133. sec. ex. ř.) povolena byla, není proto věřitelem zástavním: Jiný jest účel i obsah práva „zástavního", ať třeba vloženého za pohledávku již vykonatelnou a jiné jest právo za účelem „uspokojení".

Řád exekuční maje činiti s věřitelem vymáhajícím — rozeznává totiž vymáhajícího věřitele zástavního (§§. 87., 89. ex. ř.) a vymáhajícího věřitele za účelem uspokojení (§§. 104., 135., 119., 218. ex. ř.). Právo poslednějšího vzniká povolením vnucené správy a nucené dražby a není již — jak dříve bylo — povolení nucené dražby závislým na vykázaném výkonu prvých dvou stupňů exekuce. Zákon podržel při tom právo zástavní za vykonatelnou pohledávku (dříve vklad exekučního práva zá-

---

[11]) Viz článek sekčního rady Schauera v časopise Gerichtszeitung 1899 č. 14. „Über den Einfluss der Exekutionsordnung auf die Befriedigung der Realgläubiger im Conkurse", který vyznívá v ten rozum, že ve příčině zvláštního uspokojení věřitelů reálních není se už říditi vzhledem k čl. I. odst. 1. uv. zákona k exek. řádu — a jak z přirozenosti věci plyne — předpisy §§. 31. až 41. konk. řádu, nýbrž pravidly řádu exekučního o rozdělování dražební podstaty i přebytku výtěžků, z čehož však výjimka jest, jedná-li se o poměry, které jsou zvláštnostmi konkursu, jmenovitě: a) pokud dluhy podstaty (§. 29. konk. ř.) předem zapraviti jest, b) pokud pro súčtování poplatků z převodu, daní a jiných platů veřejných s přirážkami výsadnou přednost požívajících není směrodatným den realisování podstaty, nýbrž den vyhlášení konkursu (Jinak Pollak ve svém konk. ř. str. 329. sec.). Náhledu tomu přisvědčuje: dr. Tilsch (Gerichtszeitung 1899 č. 44. str. 352. k §. 470. vš. z. obč. v článku „Über den Einfluss der Civilprocessgesetze auf des allgemeine bürgerliche Gesetzbuch), také v příčině pořadu odměny ze služebního poměru (§. 216. čís. 3. ex. ř.).

stavního) a poznámku vykonatelnosti (dříve poznámka k dobytí hypotečního pohledávání) jako „samostatný způsob exekuce“ k tomu účelu, aby věřitel prozatím dobrého pořadu se domohl, ač práva zástavního ani ještě nepotřebuje. Zákon vychází s toho stanoviska, že tento způsob exekuce jest výhodným i vítaným takovému věřiteli, kterýž by dlužníku svému proti zúročení ještě sečkati hodlal, neshledávaje v tom obzvláštního risika, anebo který by tu kterou dobu pokládal za nevčasnou (na příklad za příčinou klesání ceny statků), aby hned nejkrajnějšího prostředku — distrakce, za účelem uspokojení svého se chopil. Když tedy nucená dražba — práva zástavního jako obligatorního podkladu více nevyžaduje, jest dle motivů vládní předlohy jenom nutným toho důsledkem, že tento zvláštní způsob vedení práva zákonem byl zachován. Výhody této požívají ovšem jenom pohledávky peněžité, za které totiž dle zákona knihovního právo zástavní lze povoliti (§. 87. ex. ř. a §§. 13., 14. zák. knih.), nikoli tedy realní břemena, jmenovitě výměnek.

Pokud jde o poznámku vykonatelnosti (§. 89. ex. ř.). důvody právě uvedené ovšem odpadávají, leč v mnohých směrech může býti i takováto poznámka pro věřitele výhodnou a proto jen exekuční řád ustanovuje, aby také vykonatelnost pohledávky již pojištěné, v knihách pozemkových poznamenána byla (§. 138. odst. 1., ex. ř.). Také pro dlužníka může býti poznámka tato vítanou (§. 36. odst. 2. ex. ř., čl. XVII. uv. zák. k ex. ř. a §. 4. zák. ze dne 20. července 1871. č. 75. ř. z.). Práva za účelem definitivního uspokojení (Befriedigungsrecht) nabýváme tudíž teprve povolením vnucené správy [12]) neb dražby.

Věřitel hypoteční (ať třeba věřitel vymáhající dle §§. 87, a 89. ex. ř.) toho docílil, že pohledávka jeho na statku již jest pojištěna, tak aby někdy — až by toho viděl potřebu — zaplacení z hypotéky domáhati se mohl; naproti tomu věřitel vymá-

[12]) Staré exekuční právo zástavní quoad fructus jest nyní poznámkou vnucené správy nahrazeno. Ostatně i dle starého zákona práva zástavního potřebí nebylo, stačila poznámka exekuční sekvestrace (rozh. nejv. soudu ze dne 17. září 1889 č. 9279, sb. Nowakova IV., 181.). Nicméně dle našeho náhledu dobrovolné právo zástavní na plody právě nyní má důležitost co do pořadu knihovního, aby právě zachován byl pro případ vnucené správy. Ovšem toto právo zástavní pro případ nucené dražby nemá toho významu, kterýž má poznámka vnucené správy! (§. 218. odst. 3. ex. ř.)

hající za účelem zaplacení svého, hypotéky nechce, nýbrž naopak usiluje o to, aby hypotéky nebylo, aby dlužník statku svého byl zbaven, neboť domáhá se právě přímo již zaplacení.

Právo dražební (čili právo distrakce za účelem uspokojení) podobá se (vzhledem ku knihovní poznámce řízení dražebního) výsledkem svým starému exekučnímu právu zástavnímu, právo to ovšem pokládati je za právo věcné (jus in re), avšak pro účinek svůj hypotetický nikoliv ještě za právo zástavní, aniž je tomuto na roveň klásti. Tomu výraz dán také ustanovením §. 208. ex. ř., neboť uplynutím 14 dnů od té doby počítajíc, kdy zastavení řízení dražebního právní moci nabylo, vymazati jest poznámku řízení toho z moci úřední (§. 207. ex. ř.) a to s vyloučením rekursu (§. 239. čís. 8. ex. ř.); tím pak právo za účelem uspokojení zaniklo. Trefně vystihl odborný rada Schauer význam poznámky „zavedeného řízení dražebního“ pro případ zastavení jeho tím, že porovnává ji s poznámkou pořadu dle §. 53. knih. zák. (Anmerkung der Rangordnung) pro příští vklad práva zástavního. (Vydání Schauerovo pozn. 2. k §. 135. ex. ř.)

Maje titul exekuční mohl ovšem věřitel dražbu vymáhající domoci se také práva zástavního, avšak nestalo-li se tak, nestal se věřitelem hypotečním. On usiluje přímo o distrakci za účelem uspokojení svého. Poznámka řízení dražebního také mu zajišťuje pořad, ve kterém z rozdělovací podstaty zaplacen býti může, ale priorita není ještě právem zástavním, ježto nevzniká toto a nezaniká jenom snad pro určitý pořad. Poznámka řízení dražebního nerovná se tedy vkladu, ani záznamu práva zástavního, právo dražební podobá se jen vzhledem k výsledku svému právu zástavnímu, avšak vzhledem k účelu svému a odchylným účinkům svým právem zástavním není. Docílen-li nucený prodej statku, jest již na jevě, že i ještě zápis práva zástavního byl by bezúčelným a že také větší náklad s tím spojený byl ušetřen (totiž polovice poplatku: cís. nař. ze dne 26. prosince 1897. č. 305. ř. z. §. 9.).

Vraťmež se nyní k vlastnímu thematu svému. I věřitel vymáhající zaplacení pohledávky své může zajisté přednost pořadu svého postoupiti, leč hledíc ku zásadě: „nemo plus juris transferre potest, quam ipse habet,“ jest účinek poznámky přednosti jen hypotetický, ježto může poznámka přednosti pořadu takového jen tenkráte dosáhnouti svého významu, když *a*) nucený prodej se docílí, aneb *b*) věřitel předstupující vzhledem ku předpisům

§. 200. čís. 1, 2. a 4. ex. ř. může zaplacen býti, aniž ke dražbě došlo, aneb *c*) věřitel ustupující ve lhůtě §. 208. ex. ř. předepsané právo zástavní sobě vymůže. Z toho jde, že přednost pořadu závisí i na vůli věřitele ustupujícího: Upustí-li věřitel vymáhající od řízení dražebního (sr. §. 200. čís. 3 ex. ř.), padá tím i postoupený pořad. Výmazem poznámky řízení dražebního pozbude poznámka přednosti svého významu (pročež by v případě §. 207. ex. ř. taktéž z moci úřední vymazána býti měla). Zanikne-li pohledávka vymáhajícího věřitele (vyjímajíc zřeknutím se jí), zaniká tím i postoupení přednosti pořadu, kdežto při zániku pohledávky hypoteční právo přednosti dále trvá.

Podobný jest poměr věřitele, který vymáhá uspokojení svého vnucenou správou. Poznámka vnucené správy ve smyslu §. 98. ex. ř. má rovněž jiný význam než právo zástavní na požitcích statku zapsané (§. 85. posl. věta knih. zák.). Podobné rozdíly, jak shora byly vytknuty, jeví se také mezi vnucenou správou statku a mezi právem zástavním quoad fructus. Zmínky zasluhuje okolnost, že věřitelé hypoteční mají nároky na výtěžky (§. 119. ex. ř.) dle knihovního svého pořadu bez ohledu na to, zdali právo zástavní zřejmě na statku i plodech, neb jenom na statku či pouze na požitcích váznc, že však věřitel zástavní vždy až po uspokojení vymáhajícího věřitele jemu předcházejícího na řadu přijde, neboť co do pořadu ohledně plodů má poznámka vnucené správy týž význam jako právo zástavní na plody. Jestliže však pohledávka na požitcích statku právem zástavním zjištěná zanikla a vymazána jest, právo přednosti zůstává nezkráceným, kdežto zastavením vnucené správy i přednost pořadu eo ipso jest ztracena (§. 129. odst. 2. a 4. ex. ř.).

Mimo to shledáváme rozdíl citelný vzhledem ku předpisu §. 218. odst. 3. ex. ř. a tu jmenovitě vyniká tvrzení naše, že poznámka směřující ku zaplacení právu zástavnímu se nerovná. Vnucená správa daleko působivější jest, totiž obsáhlejší právo věřiteli dává, nežli právo zástavní. Trvá-li totiž vnucená správa ještě po zavedení řízení dražebního, dojíti může věřitel zaplacení — a to v pořadu poznámky vnucené správy — (§. 104. odst. 1. ex. ř.) „ze statku samého“ (z rozdělovací podstaty — §. 215. ex. ř.), kdežto pohledávka hypoteční, za kterou právo zástavní quoad fructus zjištěno jest, výhody této nemá. Ovšem jest této výhody věřitele vymáhajícího účasten také věřitel předstupující.

Této různosti práv věřitele uspokojení vymáhajícího a věřitele zástavního zákon starý neznal, ježto věřitele vymáhajícího na rozdíl od věřitele hypotečného nebylo. Také ustanovení §. 218. odst. 3. ex. ř. je zvláštností nového zákona (dle úsudku Dra Tilsche contra rationem juris aequitatis causa, ct. Gerichtszeitung 1899 čís. 41. str. 328.). Předpisem tímto prolomena jest zásada priority knihovní — ne tak vzhledem k právům zástavním quoad fructus předcházejícím, ale vzhledem k zadnějšímu věřiteli quoad corpus, který by jinak na řadu přišel.

Publicita knih veřejných zachována sice poznamenáním vnucené správy, ale účinek této poznámky daleko přesahuje účinek práva zástavního ad fructus dle zásady: „prior tempore — potior jure“ bez ohledu na právo zástavního věřitele zadnějšího quoad corpus. Dle toho poskytuje právo zástavní na plody statku u porovnání s vnucenou správou jen nepatrné záruky a poznámka vnucené správy zástavní právo věřitele zadnějšího zkracuje. Prodán-li statek nucenou dražbou, náležejí plody a příjmy ode dne příklepu počítajíc již vydražiteli (§. 156. odst. 1. ex. ř) a přece věřitel jenom vnucenou správou uspokojení svého vymáhající vzhledem k této vlastnosti svojí má nároky i na rozdělovací podstatu (§. 215. ex. ř.), naproti tomu věřitel zástavní quoad fructus výhody této není účasten. Že věřitel tento nároku na podstatu nemá, dovozujeme také z předpisu §. 216. čís. 4. ex. ř. ze slov „die auf der Liegenschaft sichergestellten Forderungen“, kdežto rozdělení výtěžků za vnucené správy účastni jsou i hypoteční věřitelé ad corpus (§§. 103. odst. 1., 120. čís. 5. a 126. ex. ř.).

V theorii i praxi až dosud bývá hájen náhled, že zánikem pohledávky ustupující poznámka přednosti stává se bezúčinnou. Tak i ještě článek uveřejněný na str. 629. a násl. tohoto roč. (v „hovorně pro otázky z nového civ. říz. soud.“). Ve příčině této dovoluji si úsudek svůj projeviti takto:

Postoupením knihovní přednosti věřitel předstupující práva věcného na uspokojení své

1. v postoupeném lepším pořadu „nabyl“ až do výše pohledávky ustupující a

2. v pořadu svém původním ohledně toho kterého zbytku pohledávky své před pohledávkou ustupující, která s tímto právě omezením do pořadu jeho přišla — „podržel“.[13])

[13]) Ve směru ad 2. bývalo různě rozhodováno. Teprv exekuční řád všem kontroversím přítrž učinil. Ještě v roce 1895 (rozh. ze dne 20. března 1895

Dojde-li pohledávka předstupující zaplacení úplného až teprve za použití pořadu svého původního, nedostane věřitel ustupující v pořadu tomto ničehož, nýbrž přijde na řadu až po uspokojení všech věřitelů, ano i tu ho stíhá pohledávka předstupující, pokud by ještě zcela k zaplacení vykázána nebyla. Věřitel předstupující měl již před poznámkou přednosti právo věcné ale poznámkou přednosti postoupil s tímto právem svým do pořadu lepšího (dle §. 218. odst. 2. ex. ř.).

V případě nuceného realisování hypotéky nemůže tedy dojíti věřitel ustupující zaplacení, aniž by dříve věřitel předstupující úplně byl uspokojen — a záleží dle toho právo postoupením přednosti knihovní nabyté v tom, že věřitel předstupující z hypotéky vůbec a přímo — tolik obdrží, kolik by jinak na věřitele ustupujícího se dostalo. To vysvitá nyní z určitého předpisu §. 218. odst. 2. ex. ř., dle něhož věřitel předstupující i s tím kterým zbytkem, oč jest totiž pohledávka jeho větší, v pořadu svém původním dříve přijde na řadu, než věřitel ustupující. — Nezávisí však právo přednosti knihovní na trvání pohledávky věřitele ustupujícího. Právo to jest zachováno, třeba věřitel ustupující dříve, totiž před nuceným realisováním uspokojen byl, anebo pohledávka jeho jakýmkoli způsobem jiným byla zanikla.

Platnost poznámky postoupeného pořadu a účinnost její podmíněny jsou dle mého náhledu toliko pravostí pohledávky ustupující v době postupu. Požadavek tento jest nezbytný, poněvadž dovoluje zákon propůjčení knihovní přednosti jenom právě před pohledávkou. Náleží tudíž těm, jichž se týče, aby ve vlastním přece zájmu se přesvědčili o tom, zdali přednost udělená tomuto požadavku odpovídá; věřitel totiž, který přednosti dosíci hodlá, přesvědčiž se, zdali pohledávka ustupující po právu stává, věřitelé pak mezitimní i další přesvědčte se, zda-li pohledávka ta v době postoupení priority po právu stávala. Otázka této legálnosti jest taktéž předmětem rokování při stání rozpočetním a pokud nebylo docíleno srozumění, poukázati jest věřitele tomu odporujícího na právo sporné (§§. 213., 231. a 128. ex. ř. a sr. také §§. 124. a 127. konk. ř.).

č. 3481.) nejvyšší soud uznal takto právem: „Die Vorrangsabtretung ist im Zweifel als Rangstausch aufzufassen, so dass die zurücktretende Hypothek mit dem an ihrem Platze nicht gedeckten Reste der begünstigten Hypothek in dem bücherlichen Range der Letzteren zusammentrifft und mit dieser verhältnissmässig zur Befriedigung gelangt“ (G. H. 1895. 22.).

Nemůžeme dále správným uznati tvrzení, že pro případ zaniknutí pohledávky předstupující zůstane pohledávka ustupující v tom pořadí, do něhož byla ustoupila. —

Opět jiní (a také článek shora citovaný) náhled tento sice zavrhují, ale právě k opaku poukazujíce — že totiž zánikem pohledávky předstupující dřívější pořad pohledávky ustupující jest obnoven (což pokládáme z důvodu, který později bude uveden, za správné) — dovozují z toho, aniž by dokazovali proč, že prý naopak také zánikem pohledávky ustupující přijde pohledávka předstupující zase do svého původního pořadu, že tedy právo z docílené knihovní přednosti nabyté mine, jakmile nárok věřitele ustupujícího zanikl! — Tomu tak není. Omyl totiž, do kterého ti, kdož tak tvrdí, upadají, spočívá v tom, že nerozeznávají poměr věřitelů knihovních mezi sebou vzhledem k realisování nucenému — od poměru vlastníka hypotéky k věřitelům tabulárním ve příčině dobrovolného jich uspokojení (neb jinakého zániku pohledávek knihovních, než právě nuceným zaplacením z hypotéky), jinými slovy spočívá omyl ten v neuznávání lepšího práva věřitele předstupujícího jako práva věcného. Poznámka přednosti knihovní neváže přece vlastníka hypotéky, aby platil věřiteli předstupujícímu dříve, než věřiteli ustupujícímu. Platí-li jen tomuto, zůstává poměr věřitele předstupujícího k věřitelům ostatním nezměněným; neboť úmluva o postoupení přednosti zavazuje toliko smluviviší se o tom strany za účelem shora uvedeným na případ nuceného realisování hypotéky. Poznámka knihovní přednosti působí však vzhledem k významu knih veřejných proti ostatním věřitelům knihovním, mezitimním i pozdějším, práv jejich nijak nezkracujíc. Zásada publicity není omezena jenom snad na vklady a záznamy, nýbrž na zápisy knihovní všeho způsobu se vztahuje (§. 1500. vš. z. obč., pak §§. 28., 63. a 64. kn. zák.).[14]) Nemůže-li poznámka ta zmoci, aby vlastník hypotéky uspokojiti nemohl platně věřitele ustupujícího, dříve než věřitel předstupující jest zaplacen — neboť takového významu zajisté nemá — omezena jest účinnost její ve směru uspokojení věřitelů výhradně na

[14]) Tak nejnověji také dr. Emanuel Adler ve své knize: Das publicitätsprincip im österreich. Tabularrechte, Wien 1899, na str. 129.: Der Schutz des Vertrauens auf die öffentlichen Bücher erstreckt sich auf alle bücherlichen Eintragungen, welche im Vertrauen auf die Giltigkeit vorhergehender bücherlicher Eintragungen (Einverleibungen, Löschungen, Anmerkungen) erwirkt wurden.

případy realisování nuceného (dražby, správy, konkursu) a tu jen pořad knihovní přesně zachován býti musí. Protož tvrdíme:

1. Jestliže zanikla pohledávka předstupující po propůjčení přednosti jakkoli a kdykoli, ať stalo se tak zaplacením (jednostranným to aktem vlastníka hypotéky) aneb jakýmkoli způsobem jiným (prominutím dluhu atd.), ať v době nuceného realisování aneb dříve, odpadlo tím omezení pohledávky ustupující co do pořadu, ve kterém tato z rozdělovací podstaty (z požitků) placení dosíci má; poznámka přednosti pozbyla tím svého významu a není závady, proč by s výmazem věcného práva věřitele předstupujícího vymazána býti nemohla zároveň také poznámka přednosti, a proto bude věřitel ustupující dle knihovního stavu priority ostatních věřitelů se nedotýkajícího v původním svém pořadu uspokojen. Tak jako poznámkou přednosti ostatní věřitelé pořadu svého nepozbyli, nemohou zase výmazem jejím přijíti do pořadu, jehož dříve neměli.

2. Naproti tomu právo přednosti jednou již nabyté přes to, že pohledávka ustupující zanikla, dále v platnosti trvá. Propůjčení práva toho není omezeno (leč by jinak bylo smluveno aneb ustanoveno) výminkou resolutivní, že by pro případ dřívějšího zániku pohledávky věřitele ustupujícího bylo ztraceno. Měla-li by poznámka přednosti knihovní jen ten význam, neposkytla by věřiteli předstupujícímu záruky žádné. Vlastník hypotéky v tísni své anebo v potřebě jiné nevymohl by způsobem takovým úvěru, poněvadž by věřitel předstupující hned již a stále měl příčiny se obávati, že práva svého zase pozbude, na př. jednostranným prohlášením věřitele ustupujícího, vlastního svého kontrahenta, že pohledávky své se zříká.

Ani druhé argumenty citovaného článku nevyvracují tvrzení naše. Vzhledem ku postoupené knihovní přednosti před výměnkem jest prý nesprávnost náhledu, který i my zde zastáváme, očividná. V tom ohledu stačí, trvám, na to upozorniti, že článek cit. přehlíží význam propůjčené přednosti před výměnkem, že totiž rozsah téže za příčinou toliko dočasného trvání výměnku jest jiný, totiž takový, jak z počátku tohoto pojednání bylo vyloženo.

Náhled, že snadno by prý podvody prováděny býti mohly na úkor věřitelů druhých, nebéře zřetele k zásadám, na kterých ústav knih pozemkových spočívá a jmenovitě již publicitě jejich. Důvěřuje-li kdo hypotéce nedostatečné, sám toho vinu nese, když bude v této důvěře své zklamán, z té okolnosti jen, že vlastník

hypoteky uspokojil toliko věřitele ustupujícího a tak způsobil, že pro případ nuceného realisování hypoteky věřitel předstupující, ačkoli byl původně v pořadu třeba nejzazším, zaplacení dojde, nelze přece nějakého jednání trestného dovozovati. Věřitel předstupující právem spoléhá na ústav knih veřejných a tak poznámka přednosti nárok věřitele na dřívější uspokojení na základě práva věcného v nabytém pořadu lepším jemu zabezpečuje. Věřitelům ostatním nestala se tím křivda, neboť proto jen, že zanikla pohledávka ustupující, nemohou činiti nárok na pořad lepší, než který měli před poznámkou přednosti, jež právě postupu jejich do lepšího pořadu brání. Věřitel předstupující práva svého nabyl důvěřuje v knihy veřejné a pročež o ně zkrácen býti nesmí. Postoupení přednosti jest vlastně toliko záměnou knihovního pořadu ve prospěch věřitele předstupujícího s účinkem pro případ realisování nuceného. I mimo případ ten zaniká sice každá pohledávka v novém svém pořadu, ale zánikem pohledávky předstupující postoupí pohledávka ustupující do původního svého pořadu, kdežto zánikem této poslednější právo přednosti dotknuto není.

Postoupena-li přednost knihovní také před příslušenstvím, aniž by určen byl čas, od kterého přednost ohledně úroků čítati jest, vztahuje se právo věřitele předstupujícího na dobu po případě kratší než tříletou, totiž ode dne postupu přednosti až do dne dražby.

V pořadu postoupeném nelze z rozdělovací podstaty (§. 215. ex. ř.) ničeho více k placení vykázati, než kolik by jinak na pohledávku ustupující vykázáno bylo a po případě vykázáno býti mohlo, kdyby do dne poznamenání příklepu nebyla zanikla, totiž: pohledávka na kapitále, úroky z něho až do dne příklepu nikoli přes 3 roky zadrželé a útraty (úroky z uhražovacího kapitálu za výměnek po právu ještě stávající, aneb i zřeknutím se zaniklý — s dávkami za týž čas zadrželými a útratami); z výtěžků pak každoročních ničeho více, než kolik činí z ustupující pohledávky úroky (z výměnku dávky) za jeden rok před povolením vnucené správy (za 3 roky před vyhlášením konkursu) zadrželé, které především vykázati jest, a dále úroky během správy každoročně splatné.

Ten který zbytek pohledávky své (úroků) obdrží věřitel předstupující, pokud rozdělovací podstata (výtěžky) stačí a pokud

nejsou v cestě věřitelé mezitimní (Zwischenhypothekare) před věřitelem ustupujícím až teprv ve svém původním pořadu.

Postoupen li pořad dvěma neb více věřitelům, neřídí se přednost věřitelů těch mezi sebou dle pořadu knihovního zjištění pohledávání jejich, nýbrž dle času, kdy postoupení pořadu byla knihovně poznamenáno.

Jinak v příčině hypot. věřitelů, kteří ve sporech odpůrčích proti věřiteli jim předcházejícímu zvítězili. Byla-li totiž dvěma neb více věřitelům tabulárním poznamenána ve příčině pohledávky jim předcházející žaloba odpůrčí dle §. 46. zák. ze dne 16. března 1884 č. 36. ř. z. a když byli ve sporech zvítězili, i pořad knihovní pohledávek jejich před pohledávkou v odpor vzatou byl poznamenán, rozhodným jest pro pořad pohledávek takto předstupujících mezi sebou jediné ten knihovní stav, který tu byl dnem poznámky příklepu a nikoli doba, kdy žaloby odpůrčí byly poznamenány, poněvadž poznámka žaloby takové působí jen proti těm, kdo po poznámce žaloby knihovních práv nabyli, netýká se však priority těch pohledávek, které ještě před touto poznámkou zjištěny už byly a tedy lhostejno jest, zdali odpůrčí žaloba jednoho neb druhého žalovatele dříve nebo později poznamenána byla. (Srovn. rozh. nejv. soudu ze dne 9. prosince 1899 č. 17.444, č. 209. uveřejněné v příl. Věstníku z r. 1900. XVII.).

Praktické případy.

K nauce o žalobě z domnělého vlastnictví dle §§. 372. až 374. ob. z. obč. (Actio Publiciana). Odporování průvodnímu uvážení odvolacího soudu jest v dovolací stížnosti nepřípustné a odpírání úsudkům není vůbec dovolacím důvodem č. 3. §. 503. c. ř. s.

C. k. okresní soud na Král. Vinohradech rozsudkem ze dne 25. listopadu 1899 C. III./99.—4. uznal ve sporu Josefa P., majitele domku v Záběhlicích, žalobce, proti Anně P., majitelce domku č. p. 15. v Záběhlicích a Josefu, Vilemíně, Anně ml., nezl. Marii a Antonínu P., oběma posledněji zast. jich mateřskou poručnicí Annou P., žalovanými o vlastnictví k polovici domku č. p. 115. v Záběhlicích na zá-

kladě ústního líčení se stranami a jich zástupci provedeného právem: Právo vlastnické na polovici stavební parcely č. kat. 165. v Záběhlicích zastavěné domkem č. p. 115. v Záběhlicích matce žalobce dne 30. dubna 1886 zemřelé Anně P. podle smlouvy ze dne 29. srpna 1872 náleževší, nyní náleží žalobci, podle rozsudku tohoto v moc práva vzešlého může toto právo vlastnické na onu polovici stavební parcely č. kat. 165. v Záběhlicích žalobci do vkladby 115. pozemkové knihy obce Záběhlické vloženo býti, žalovaní dědicové Antonína P. dne 19. února 1899 zemřelého a vdova jeho Anna P. jsou povinni to trpěti a žalobci solidárně útraty sporu zaplatiti do 14 dnů pod exekucí.

Podstata skutková: Bratr žalobce Antonín P. a manželka jeho Anna odevzdali smlouvou trhovou ze dne 29. srpna 1872 od svého domku č. p. 15. v Záběhlicích rodičům žalobce, manželům Josefu i Anně P. dílec domku svého ve smlouvě do podrobna popsaný i nákresem označený do jich společného, neobmezeného vlastnictví; prodávající svolili zároveň, aby dílec domku fysicky oddělený, také knihovně od kmenové nemovitosti, tehdá prodávajícím v Záběhlické rustikální knize No. III. fol. 89. připsané, byl odepsán a právo vlastnické kupujícím rodičům na dílec ten, všech závad prostý, vloženo bylo. Ale teprve při zakládání nové knihy pozemkové pro obec Záběhlickou bylo dle protokolu ze dne 2. července 1879 čís. lok. prot. 12., čís. listu držeb. 15. zmíněné fysicky dávno provedené oddělení také knihovně a jmenovitě zakreslením v mapě poz. knihy uskutečněno. Poněvadž ale smlouva trhová z předu uvedená při zakládání nové knihy předložena nebyla, zapsáni byli jako knihovní vlastníci domku č. p. 115. v Záběhlicích, v nové vložce manželé Antonín i Anna P., tehdejší knihovní vlastníci kmenové usedlosti (domku č. p. 15. v Záběhlicích), ač ovšem dávno již nebyli skutečnými vlastníky jeho. V tom čase byli totiž naturalními vlastníky a držiteli domku č. p. 115. v Záběhlicích vdova Anna P. (manžel její Josef dne 29. srpna 1872 zemřel) a syn její Josef P. ml. (žalobce), jemuž polovice domku po otci odevzdací listinou c. k. okres. soudu v Karlíně ze dne 23. března 1874 č. 7576. do vlastnictví byla odevzdána. Vlastně tvrdí žalobce, že byl již od smrti otce svého faktickým samomajitelem a držitelem celého domku č. p. 115. v Záběhlicích, poněvadž matka také svou polovici domku toho mu do vlastnictví a držení odevzdala hned po smrti manžela svého, a že od té doby celého domku co vlastního nerušeně užívá. Proto nepojala také matka, pořizujíc o svém majetku, do poslední vůle své žádné ustanovení o polovici domku dříve jí náleževší, naopak přede svědky prohlásila, že o té polovici domku pořizovati nebude, poněvadž již za živa ji synu

Josefovi odevzdala a že celý domek jeho jest. Když pak matka dne 30. dubna 1886 zemřela, přihlásili se k pozůstalosti její za dědice děti: Antonín a Josef P. a Marie provdaná B.; pozůstalost byla jim odevzdána, ale polovice domku č. p. 115. v Záběhlicích do ní pojata nebyla, poněvadž oba sourozenci žalujícího věděli a uznávali, že polovice ta žalobci náleží. Bratr tohoto Antonín P. zemřel dne 19. února 1899 bez posledního pořízení; při projednávání pozůstalosti jeho prohlásili zákonní dědicové jeho resp. jich zástupci, že po něm nezbyla nežli polovice domku č. p. 15. v Záběhlicích se stavební parcelou č. kat. 23. a zahradou č. kat. 88. v Záběhlicích ve vložce čís. 15. pozemkové knihy Záběhlické zapsaná a odevzdací listinou ze dne 13. července 1899 č. j. P. V. 122./99.—5. byla dědicům právě jen tato polovice co jmění pozůstalostní odevzdána. Když na písemné vyzvání zástupce žalobcova, aby dědicové Antonína P. podepsali prohlášení, na jehož základě by vlastnické právo žalujícího na domek č. p. 115. v Záběhlicích do kněh vloženo býti mohlo, odpověď nedošla, podal žalobce k tomuto soudu jako poručenskému soudu nezl. dědiců, chtěje těmto ušetřiti útrat, písemní žádost v témž smyslu jako dřívější vyzvání, ve kterémž podání stav věci dopodrobna vylíčen byl; při slyšení dědiců o tomto podání dne 2. září 1899 nepopírali tito a sice: vdova Anna P. ve vlastním jméně a jako mateřská poručnice nezl. dětí Marie a Antonína P. s jich spoluporučníkem Janem H., pak zletilé děti Josef, Vilemína a Anna P. vlastnictví žalobcovo k domku č. p. 115. v Záběhlicích, odepřeli však rozhodně podepsati listinu o uznání vlastnictví k polovici domku toho dříve naturálně zemřelé Anně P. patřící, přese vše vysvětlování stavu věci se strany soudce i zástupce žalobcova, ač pro tento odpor žádného odůvodnění nevedli a vzdálili se od soudu, odepřevše také podpis na dotčeném protokolu.

V příčině způsobu odevzdání sporné polovice domku proveden svědecký důkaz, že matka žalobcova při posledním svém pořízení sama za to měla, že sporná polovice domku žalobci náleží, že o ní vůbec nepořídila a žalobce nepřísežně dotazován, seznal, že obýval domek č. 115. již za svobodna, roku 1883 že se do téhož domku oženil a bydlel v něm s rodinou i s matkou svou, která před smrtí svou mnohokráte prohlásila k žalobci „to bude tvoje po naší smrti“; matka sama měla v domku tom světničku. Také otec roku 1872 zemřelý chtěl vždy, aby domek č. p. 115. žalobci připadl a v tom směru se též několikráte vyslovil.

Rozhodovací důvody: Žalobce, jenž ve vložce čís. 115. pozem. knihy Záběhlické zapsán jest sub praes. 17. září 1899 č. 2612.

za vlastníka polovice neděleného domku č. p. 115. v Záběhlicích, dříve otci jeho zemřelému Josefu P. naturálně náleževší, domáhá se ve smyslu §. 228. c. ř. s. nálezu určovacího, že také druhá idealní polovice domku toho, jejíž naturální vlastnicí byla zemřelá matka jeho Anna P., jest jeho neobmezeným vlastnictvím, aby na základě vydobytého rozsudku státi se mohl také knihovním vlastníkem polovice této, tedy celého domku.

Nepochybno jest, že žalobce, jenž, jak všeobecně doznáno, ve faktickém držení a užívání celého domku se nachází, právní zájem na tom má, aby tento poměr právní co nejdříve soudním rozhodnutím na jisto byl postaven, neboť teprve zápisem do knih veřejných stane se neobmezeným vlastníkem dle §. 432. obč. zák. a má zápis knihovní pro žalobce ještě další v občan. zákonníku i v zákonu knihovním vypočtené důležité následky.

Za knihovní vlastníky sporné polovice domku jsou však posud zapsáni manželé Antonín a Anna P., poněvadž pak prvnější zemřel, nastupují na jeho místo zákonití, k pozůstalosti přihlášení dědicové vedle ustanovení §§. 547., 548., 550. obč. zák., ovšem ani Anna P. vdova, ani dědicové manžela jejího nepovažují spornou polovici domku za vlastnictví své, nenalézajíce se také v držení a užívání její, ale pouhá, pro ně úplně bezvýznamná a bezcenná skutečnost knihovního zápisu učinila je tabulárními držitely sporné polovice domku; má-li býti pravý vlastník její do kněh zapsán, třeba dle §. 432. obč. zák., aby žalovaní jako pouzí tabulární držitelé sporné nemovitosti k tomu svolili, resp. lze dle §§. 21. a násled. zákona knih. zápis takový pouze proti nim připustiti a tudíž jen od nich možno se ho pořadem práva domoci, odpírají-li dobrovolně vkladnou listinu neb prohlášení vydati (§§. 434., 435., 436 obč. zák.) jako v této rozepři.

Tím odbyty jsou námitky, které činěny byly v příčině nedostatku aktivní a passivní legitimace, a sluší jen vzhledem na obsah jednání a zvláště řízení průvodního zkoušeti oprávněnost námitek žalovaných, jimiž tito snaží se odůvodniti odpor svůj proti uznání práva vlastnického žalobce ku sporné polovici domku: témuž prý nebyla nemovitost ta od dřívější naturální vlastnice a držitelky odevzdána a nedovede prokázati ani titulu a řádného způsobu nabývacího (§§. 424., 425. obč. zák.), tudíž nemohl se vlastníkem státi ani naturalním polovice domku č. p. 115. v Záběhlicích, o kterou jde.

Nehledě k otázce, zdali žalovaní vůbec oprávněni jsou námitky takové proti žalobci pronášeti, jenž má dle §. 323. obč. zákona pro sebe právní domněnku platného titulu a od něho jako od uznávaného

fysického držitele průkazu titulu i způsobu nabývacího vyžadovati, když sami na pouhou skutečnost jinak bezvýznamného zápisu knihovního se opírají — dlužno na základě výsledku celého jednání vysloviti, že se žalobci dle přesvědčení soudce podařilo úplně prokázati, že nabyl držby sporné polovice domku bezelstně, platným titulem a pravým způsobem, takže sluší jej dle §. 372. obč. zák. pokládati za pravého vlastníka zejména proti žalovaným tabulárním držitelům sporné polovice domku, kteří se ani neodvažují žalobci obmyslnost faktického držení jeho vytýkati; vždyť drží a užívá nepopřeně již od smrti otce svého s matkou celého domku č. p. 115. v Záběhlicích.

Vzhledem pak na svědecké výpovědi, jakož i poměr, v kterém se žalující k matce nalézal po smrti otce svého, nelze o tom pochybovati, že Josef P. ať smlouvou úplatnou (za poskytování výměnkářské světničky), ať darem skutečného držení i druhé polovice domku nabyl způsobem pořádným a skutečným odevzdáním neb tradicí. Neboť nějaké zvláštní formy tu dle §. 883. obč. zák. ani dle §. 1. zákona ze dne 25. července 1871 č. 76. zák. ř. předepsáno není a za vylíčených poměrů spoluobyvatelů domku zmíněného a vzhledem na svazek rodinný přirozeno a pochopitelno, že po ústní smlouvě matky se synem fysické odevzdání samo sebou se rozumělo a také provádělo, třebas ovšem ne způsobem obřadným, jaký §. 312. obč. zák. na mysli má. Právem se tudíž pokládal žalobce všeobecně za pořádného držitele a přirozeného vlastníka celého domku, ba uznávali jej za takového i manželé Antonín a Anna P. opětně a výslovně. — Proto jest žalobní nárok zcela odůvodněný a jeví se trvalý odpor žalovaných proti uznání plného práva vlastnického žalobce, kterého tento ovšem jen zápisem do kněh proti svým předchůdcům tabulárním nabyti může, úplně neoprávněným ba svévolným, jelikož při majetkových a příbuzenských poměrech sporných stran žalovaným dobře známo býti musí, že nemají práva nároku žalobce opětně a v různé formě pronášenému odpírati.

Marným, ba svévolným odporem svým zavinili žalovaní náklady sporné vedením rozepře způsobené odpůrci a jsou proto dle §. 41. c. ř. s. povinni k náhradě jich.

C. k. soud zemský v Praze jako soud odvolací rozhodnutím ze dne 25. ledna 1900 Bc. III. 4./00.—4. k odvolání žalovaných změnil rozsudek prvého soudce toliko způsobem tím, že vyloučil z nálezu rozsudečného ustanovení, že mají žalovaní útraty sporu nahraditi solidárně, zamítl tudíž žalobní návrh v příčině solidární povinnosti žalovaných k placení sporných útrat, kdežto ve všech ostatních směrech

odvolání žalovaných místa nedal a rozsudek soudu prvé instance potvrdil.

Žalovaní jsou povinni žalobci útraty processní řízení odvolacího obnosem 87 K 14 h. do 14 dnů za následků exekuce nahraditi.

Důvody: Dle §. 372. obč. zák. budiž žalobník, nedokáže-li sice, že nabyl práva vlastnického ke sporné věci, dokáže-li ale, že má platný titul a že pravým způsobem v držení věci vešel, pokládán nicméně za pravého vlastníka proti každému držiteli, který nemůže buď žádného titulu jmenovati, z něhož by věc držel, aneb který pojmenuje jenom titul slabší.

Důkaz takový, jakého vyžaduje §. 372. obč. zák. provedl také skutečně žalobce, neb také soud odvolací pokládá z těchže důvodů jako prvý soudce za prokázané, že žalobce nabyl držby sporné polovice domku bezelstně, platným titulem a pravým způsobem, a sluší tedy dle §. 372. obč. zák. žalobce pokládati za pravého vlastníka proti žalovaným, kterým, jak sami doznávají, vůbec nepřísluší žádný titul ku sporné věci.

Co se týká passivní legitimace na straně žalovaných, nelze na této legitimaci pochybovati, poněvadž žalovaní jsou dědicové Antonína P., který zapsán jest v knize pozemkové a prvžalovaná Anna P. též sama jest zapsána v knize pozemkové.

Že nebylo zapotřebí spisu notářského pro právní jednání, které uzavřeno bylo mezi žalobcem a matkou téhož, vychází již z toho, že předmět právního jednání tohoto byl, jak prokázáno, odevzdán žalobci (zákon ze dne 25. července 1871 čís. 76. ř. z. §. 1.).

Jeví se tedy odvolání ve věci samé jako docela neodůvodněné, pročež bylo potvrditi rozsudek prvého soudce, na kteréhož správné důvody se ostatně poukazuje.

Jelikož nestává žádného důvodu zákonného, aby žalovaní solidárně byli povinni ku zaplacení sporných útrat, bylo totiko v ohledu tom změniti na odvolání žalovaných výrok prvého soudce.

Výrok o nákladech řízení odvolacího zakládá se na předpisech §§. 41. a 50. c. ř. s.

C. k. nejvyšší soud ani dovolání žalovaných ani stížnosti žalobce co do zamítnutí návrhu žalobního, pokud se týče solidární povinnosti žalovaných k náhradě útrat místa nedal a souhlasné rozhodnutí obou stolic nižších potvrdil z těchto důvodů:

Žalovaní odpírají rozsudku odvolacímu předem z dovolacího důvodu č. 3. §. 503. c. s. ř., jelikož prý odvolací soud má za to, že tu jest právní titul nabytí polovice domku, jenž nebyl prokázán. — Roz-

sudek se béře dále v odpor pro nesprávné právní posuzování, poněvadž prý žalovaní nemohou býti donuceni, aby žalobci ku převodu vlastnictví způsobilé listiny vydali a fysické držení žalobcovo k příkazu vlastnictví nestačí. —

Dovolání však není odůvodněno. Dovolacího důvodu č. 3. §. 503. tu není, spíše se odpírá úsudku odvolacího soudu a uvážení průvodnímu; poslednější odporování jest v dovolací stolici nepřípustné a odpírání úsudkům není vůbec dovolacím důvodem č. 3. §. 503., zde lze pouze k odvolacímu důvodu č. 4. §. 503. c. s. ř. přihlížeti. Rozsudek nemůže býti považován za spočívající na nesprávném právním posuzování. Stav věci posuzovati dlužno mezi stranami tak, jakoby knihovní vklad práva vlastnického žalovaných tu nebyl, neboť žalovaným jako zcela blízkým příbuzným a sešvakřeným žalujícího byl nepochybně pravý (od knihovního stavu se odchylující) stav věci dobře znám.

Z tohoto stanoviska není tu praničeho, co by mluvilo na prospěch žalovaných, žalovaní také nejsou v držení sporné věci; naproti tomu může se žalobce k tomu odvolávati, že matka jeho, od níž odvozuje právo vlastnické a které byla sporná věc také prodána, žalobce opětovaně za vlastníka uznala; dále, že žalobce byl a jest od dávných let výhradným držitelem domu, konečně, že podle spisů o zavedení knihovního pořádku Antonín P., jehož dědici žalovaní jsou, vlastnictví žalobcovo taktéž uznal, takže spor na neprospěch nezletilých spolužalovaných takměř svévolně byl veden. — Podle §. 372. obč. zák. bylo tudíž žalobě plným právem místo dáno.

Stížnost žalujícího bylo zamítnouti, poněvadž v čas žaloby pozůstalost Antonína P. již byla odevzdána.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 29. března 1900 č. 3499.

JUDr. Hugo Dlouhý.

Když zůstavitel přístavbou na svém pozemku zastavěl i část své druhé, vedlejší, usedlosti a potom obě usedlosti různým osobám odkázal, nemá vlastnická žaloba toho, jenž obdržel usedlost z části takto zastavenou, na toho, jenž obdržel stavení přístavbou tou zvětšené žádného průchodu.

V poslední vůli odkázal P. K., otec žalobkyně i žalované, jako svým dcerám každé po domku, a to žalované dům čís. 32. a žalobkyni dům č. 33. v B. Na základě odevzdací listiny bylo jim právo vlast-

nické k těm usedlostem připsáno. K těmto usedlostem přináležely také stavební parcely č. kat. 36. a 37. Původně byly tyto parcely toliko částečně zastavěny a to tak, že východní část parcely č. 36. (patřící k domku č. 32.) a západní část parcely č. 37. (patřící k domku č. 33.) zastavěny nebyly. Později postavil P. K. na volné mezeře světničku a to tak, že světnička stojí mezi domy č. 32. a 33., na obou těch stavebních parcelách, sahajíc průčelím na 1 m. širokým do stavební parcely strany žalující.

Žalobkyně domáhá se uznání vlastnictví té části světničky, která stojí na jejím pozemku a žádá, aby jí tato část světničky byla odevzdána.

První soud žalobní nárok zamítl; soud odvolací prosbě žalobní vyhověl, dovozuje, že stavení s plochou pozemkovou, na níž stojí, jsou dělitelna, otázka zmenšení ceny rozdělením že nepadá zde na váhu a poněvadž neobmezené vlastnictví žalobkyně ku stavební parcele č. kat. 37. zjištěno jest a na té parcele část domu stála již tehda, kdy žalobkyně vlastnicí se stala, že prosba žalobní jest odůvodněnou.

Soud revisijní vyhověl revisi žalované, změnil rozsudek soudu odvolacího a obnovil rozsudek prvního soudu, z těchto důvodů:

Žalovaná reviduje dle §. 503. čís. 4. b) c. ř. s. Návrhu jejímu obnovení prvního rozsudku se vyhovuje, protože rozsudek odvolacího na soudu spočívá skutečně na nesprávném posouzení věci. Soudním ohledáním bylo sice zjištěno, že mezi domy čís. 32. a 33. v B., jakož i mezi stavebními parcelami číslo 36. a 37. stávající hranice s katastrem a tím také s pozemkovou knihou se neshodují, že díly stavební parcely 37., jež dle katastru i pozemkové knihy k usedlosti č. 33. přináležejí, při domu čís. 32. jsou zastaveny. Přes to žalobkyně jakožto vlastnice usedlosti čís. 33. nemá práva, žádati uznání vlastnictví k zastavěným částem stavební parcely č. 37. a odevzdání té plochy od žalované jakožto vlastnice vedlejšího domu čís. 32. Pro ni nemůže rozhodovati jediné stav knihy pozemkové a katastru. Obě strany sporné nabyly vlastnictví označených usedlostí dědictvím po svém dne 22. února 1870 v B. zemřelém otci P. K. na základě jeho posledního pořízení. P. K. to byl, který jakožto vlastník obou realit u domu č. 32. světničku zřídil a při této stavbě částky stavební parcely zastavěl. K tomu byl jako vlastník úplně oprávněn; on také způsobem stavby, spojením světničky s domem čís. 32. nade vši pochybnost ukázal, že přístavbu v hranicích tou stavbou zaujatých za součástku domu čís. 32. považuje, a že přístavbu ku stálému užívání při tom domě ustanovuje (§. 294. vš. obč. zák.); když pak později ve svém

posledním pořízení žalobkyni dům čís. 33. a žalované dům čís. 32. odkázal, nelze pochybovati, že tyto domky, každý jakožto uzavřený celek, jakým také skutečně byly, odkázati zamýšlel. Žalobkyně, která své nabytí práva vlastnického toliko z poslední vůle svého otce odvozuje, nemůže se této poslední vůli na odpor stavěti a nemůže na základě katastrální a knihovní mapy, jež se neshodují se skutečným stavem, žádati odstoupení pozemkových ploch, které její předchůdce sám s domem čís. 32. do trvalého spojení uvedl a s tímto domem žalované odkázal.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu, ze dne 16. října 1900 č. 10.524.

R. z. s. **Nečas.**

Platnost ústně prohlášeného slevení knihovní pohledávky podmíněna jest vydáním vkladní výmazné listiny od věřitele.

Vlastník usedlosti č. pop. 22. v Jarošově A. podal na B. a C. jako dědice přihlášené zůstavitele X. žalobu na uznání slevení částky 1000 zl. r. č. z pohledávky téhož zůstavitele 4000 zl. r. č. na oné usedlosti právem zástavním vězící a to z toho důvodu, že zůstavitel X. nedlouho před svou smrtí ústně prohlásil, že žalobci z tohoto svého pohledávání částku 1000 zl. r. č. slevuje, kteréžto slevení prý on, žalobce, přijal.

C. k. krajský soud v Chrudimi zamítl rozsudkem zé dne 15. března 1900 č. j. Cg. II. 9./00.—5. žalobu v podstatě z následujících důvodů: Slevení žalobcem tvrzené jest dle podstaty své darováním, neboť stalo se bezplatně a mělo za následek na straně vzdávajícího se zůstavitele úbytek a u žalobce příbytek jmění.

Hledělo-li by se k slevení tomu jako k darování na případ smrti, bylo by neplatné pro nedostatek náležitostí posledního pořízení (§. 956. vš. o. z.); jako darování mezi živými jest neplatné pro nedostatek spisu notářského, poněvadž není tu skutečného odevzdání.

Nedostatek ten tím více vystupuje do popředí po úvaze, že pohledávky knihovní, o jakouž i tuto jde, předpokládají ku svému vzniku vždy listinný průkaz — v našem případě dlužné upsání — na jakémž lze způsobem pro osoby třetí zřejmým a znatelným takovéto vzdání se, pokud se týče odevzdání vyznačiti (§. 427. vš. o. z.).

Nelze také přehlédnouti, že, má-li pominouti i právo zástavní, jest zapotřebí k tomu vkladné výmazné listiny (§. 451., 469. vš. o. z.), jakéž v případě tomto není.

C. k. vrchní soud zemský pro království České v Praze rozhodnutím ze dne 30. dubna 1900 č. j. Bc. V. 60./00.—8. rozsudek tento potvrdil, poukázav k důvodům jeho v celku správným.

C. k. nejvyšší soud nedal revisi žalobcově místa, připojiv ku svému rozhodnutí následující důvody:

Žalobce tvrdí, že mu otec jeho, zůstavitel X. z pohledávky 4000 zl. na usedlosti č. pop. 22. v Jarošově zástavním právem pro něho zjištěné částku 1000 zl. bezplatně ústně slevil, kteréž slevení prý on, žalobce, přijal.

Jde o to, je-li toto darování pouze ústně učiněné platné a právně účinné.

Jest zajisté správný náhled žalobcův, že smlouva o slevení, kdyby i byla uzavřena toliko ústně, tedy bez formy notářského spisu, považována musí býti tenkráte za platnou, když jeví se býti perfektní v tom smyslu, že se smlouvou dotčenou znostil věřitel úplně práva svého tak, že na jeho straně není žádného nároku více na slevenou sumu a že také dlužník na věřiteli ničeho více k tomu konci požadovati nemůže, aby byl vůči němu prost veškerého závazku.

Takového stavu právního však v této věci není; neboť předpokládajíc pravdivost tvrzení žalobcova, tož mu otec jeho z pohledávky 4000 zl. částku 1000 zl. ústně bezplatně slevil, tudíž daroval a žalobce toto slevení přijal. Tím se otec žalobcův celého nároku svého ještě nezhostil a žalobce se tím svého závazku úplně prostým ještě nestal: hospodářsky nebyl zamýšlený účinek ještě dosažen a v tomto smyslu nebylo jednání perfektní; žalobce neměl ještě všecko, čeho dosíci se snažil a věřitel nevzdal se celého nároku svého, neboť věřitel měl dosud zástavní právo za slevenou pohledávku, a dlužník neměl dosud výmazného prohlášení věřitelova.

Tvrzenou smlouvou o slevení nebylo ještě úplné vzdání se práva věřitelova uskutečněno a vzniká vzhledem k tomu, že otec žalobcův přes slevení částky 1000 zl. ze své pohledávky žalobci výmazné listiny na tuto částku nevydal, pochybnost o vážné vůli věřitelově, oněch 1000 zl. darovati.

Z důvodů právně politických upoutal zákonodárce darování na určitou formu a jelikož v daném případě smlouvou o slevení žalobcem tvrzenou vzájemný vztah mezi věřitelem a dlužníkem nebyl úplně rozvázán, jeví se žaloba neodůvodněnou a nebylo lze dáti dovolání místa.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 21. června 1900 č. 8713.

Rada z. s. **Formánek.**

K výkladu na §. 524. c. s. ř.

Konečné usnesení, jímž bylo žalobě manželů A. proti žalovanému B. pro rušení držby pozemku č. kat. 197. v Bílém Kameně zoráním a odoráním jeho c. k. okresním soudem vyhověno, bylo žalovanému doručeno dne 15. května 1900.

Exekuční žádost žalobců (vymáhajících věřitelů) A., jíž se domáhali tito pro svoji vykonatelnou pohledávku soudních útrat 78 K 13 h nuceného zřízení práva zástavního a knihovního vkladu jeho na pozemky č. kat. 210. a 215. v Bílém Kameně žalovanému náležející, dne 15. června 1900 u soudu exekuci povolujícího podaná, byla usnesením tohoto soudu ze dne 18. června 1900 č. j. E. 387./00.—1. zamítnuta, poněvadž usnesení c. k. krajského jako rekursního soudu v Hoře Kutné ze dne 4. června 1900 č. j. R. 105./00.—5., jímž konečné usnesení prvního soudu bylo potvrzeno, bylo zástupci dlužníka doručeno dne 8. června 1900, a tedy lhůta 14denní dlužníku k plnění určená dosud neprošla (§. 409. c. ř. s.). Zároveň byla nařízena knihovní poznámka zamítnutí této žádosti.

K rekursu vymáhajících věřitelů změnil c. k. krajský jako rekursní soud v Hoře Kutné usnesením ze dne 2. července 1900 č. j. R. 127./00.—4. usnesení prvního soudu a žádanou exekuci povolil, nařídil prvému soudu výkon povoleného vkladu a uznal dlužníka povinným, aby vymáhajícím věřitelům nahradil útraty rekursu do 14 dní pod exekucí, za připojení tohoto odůvodnění:

Konečné usnesení prvého soudu ze dne 5. května 1900 č. j. C. II. 93./00.—3. doručeno bylo žalovanému dne 15. května 1900, a prošla mu tudíž k placení nákladů rozepře určená 14denní lhůta dnem 29. května 1900, an rekurs proti tomuto usnesení od žalovaného vznesený dle §. 524. c. ř. s. odkládacího účinku nemá, ani pokud se týče provedení usnesení, jemuž odporováno bylo, ani pokud jde o nastoupení jeho vykonatelnosti; podali-li tedy vymáhající věřitelé návrh na exekuci na základě onoho usnesení teprve dne 15. června 1900, tedy v době dávno po uplynutí výše uvedené 14denní lhůty platební, slušelo návrhu tomu vyhověti, ježto se zakládá na exekučním titulu v §. 1. č. 1. ex. ř. vytčeném; předpisu §. 409. c. ř. s. nelze v tomto případě obdobně užíti, poněvadž pro vykonatelnost usnesení zvláštní ustanovení §. 524. c. ř. s. platí.

Bylo tudíž rekursu vyhověti a navrhovanou exekuci povoliti.

Výrok o nákladech rekursu spočívá na §§. 50. a 41. c. ř. s. a 78. ex. ř.

Dovolací rekurs dlužníkův byl c. k. nejvyšším soudem zamítnut s poukázáním na správné důvody soudu rekursního.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. srpna 1900 č. 11.127.

Dr. Bohumil Jelínek.

Tvoří náklady na exekuci různého druhu jednotné příslušenství dobývané vykonatelné pohledávky?)*

I.

Při rozvrhu nejvyššího podání za usedlost č. p. 18. v X. účtovaly knihovní věřitel A. kromě kapitálu a útrat exekuce reální též útraty, které vzešly vedením uhražovací exekuce mobilární. Návrh tento byl soudem exekučním a ku vznesenému rekursu též c. k. krajským jako rekursním soudem v Chrudimi, zde usnesením ze dne 3. června 1899 č. j. R. I. 111./99.—1. zamítnut, a sice z těchto důvodů:

Soudní náklady (ciferně uvedené) vzešly a přisouzeny byly za příčinou návrhu stěžovatelova za povolení a výkon vedené mobilární exekuce a tvoří tudíž pouze a jediné příslušenství kapitálu při onom druhu exekuce, při kterém právě povstaly, tedy při zástavním právu na svršky. Dle zásady v §. 447. ob. z. obč. vyslovené může sice věřitel žádati ze zástavy zaplacení pohledávky a příslušenství její, tedy též nákladů soudních, těchto však jen v tom rozsahu, pokud vydobytím a realisováním práva zástavního byly povstaly.

Nelze tudíž za to míti, že právo zástavní, kteréž vydobyto bylo v exekuci na nemovitost pro jistý kapitál a tím i pro útraty touto exekucí vzešlé, vztahuje se též na soudní náklady, povstalé při exekuci pro týž kapitál na věci movité vedené a naopak.

Přijetím tohoto §§. 447. a 449. ob. z. obč. částečně odporujícího názoru utrpěla by jednak publicita knih pozemkových a v nemalé míře i úvěr pozemkový, poněvadž by pak často velmi značné útraty mobilární exekuce — pomysleme jen na případy, kde se vede taková exekuce na více místech bezvýsledně — v pořadí nepatrného kapitálu účtovány býti mohly. Mohly by pak dle této zásady značné útraty exekuce reální, vnucené správy, dražebního řízení a j. v. požadovány býti v patrný neprospěch zadnějších věřitelů při realisaci movité (ruční)

*) O otázce této pojednáno v mém spisku: „Dvě úvahy k novému řízení soudnímu“ pod názvem: „O vzájemných vztazích exekučních nákladů při exekuci na jmění movité a nemovité“.

zástavy. Exekuční řád na zásadách obec. zák. na obč. ve směru tomto žádné změny učiniti nemínil (srovnej motivy vládní osnovy dle materiálií I. na str. 546), a nevyplývá to také z §§. 14., 41. a 74. ex. ř., které jenom ve prospěch dlužníka způsob spojení, zrušení a omezení exekuce mají na zřeteli a které vyslovují pouze nepochybnou povinnost dlužníkovu, aby veškeré náklady na řízení exekuční nahradil, které věřiteli byly způsobeny.

Také z §§. 210., 213. a 216. ex. ř. nedá se opak toho dovozovati, poněvadž, pokud se tam mluví „O spisech zájemných a jiných spisech exekučních", má zákon na zřeteli pouze exekuci na nemovitost v pozemkové knize vůbec nezapsanou (§§. 90. a 134. ex. ř.).

Ostatně exekuční řád výslovně a ne bez příčiny stanoví, že v návrhu za povolení každé exekuce a v usnesení návrh ten vyřizujícím veškeré soudní náklady (příslušenství) výslovně uvedeny býti mají (§§. 54. č. 2. a 63. č. 2. ex. ř.).

Revisnímu rekursu A ově c. k. nejvyšší soud nevyhověl, připojiv tyto důvody:

Dle §. 16. zák. ze dne 25. července 1871 č. 95. ř. z. přísluší právo zástavní, jehož kdo nabyl v příčině pohledávání, také nákladům soudním a exekučním, ač není-li nic zvláštního ustanoveno. Tento předpis vyplývá dle své podstaty z pojmu a účelu práva zástavního, aby věřitel strany svého pohledávání došel zaplacení z jisté věci, kdyby závazek v určitý čas nebyl splněn, a slušelo je již z §. 447. ob. z. obč. dovozovati, tak že jemu pouze vysvětlující význam přiznati dlužno.

Že pak cit. §. 16. zák. knih. mezi náklady soudními a exekučními rozeznává a vedle útrat sporu ještě také útraty exekuční, které vlastně k oněm v širším slova smyslu náležejí, jmenuje, tím vysvětliti se dá, že útraty soudní (procesní) za účelem vymáhání pohledávky ze zástavy vynaloženy býti musily, kdežto přece veškeré náklady exekuční nemusejí se nutně vztahovati k uskutečnění téhož způsobu dobývacího. Proto také schází mezi náklady, které povstaly užitím exekučních prostředků zákonem zvláště upravených — v našem případě mezi útratami exekuce na svršky odděleně provedené — a mezi hypotekou každé vnitřní spojení, které, kdyby tu skutečně bylo, jediné by ospravedlňovalo jich zapravení ze zástavy gruntovní.

Ustanovení §. 216. č. 4. odst. 2. ex. ř. shoduje se ve svém znění úplně s předpisem §. 16. cit. zák. a neobsahuje předpis ten nižádného pravidla, rozšiřujícího zásadu tam vyslovenou ve prospěch útrat exekuce, která se vede odděleně na jmění movité téhož dlužníka, poněvadž řád exekuční dle motivů vládní osnovy nového práva hmotného

vůbec utvořiti nemínil a právě co se tkne zapravení příslušenství, zásad platného zákona šetřil.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. července 1899 č. 11.363.*)

II.

Spořitelna A. dobyla pro svou vykonatelnou pohledávku 740 K proti dlužníku B. nucené zřízení práva zástavního na jeho usedlosti a po té zabavení svršků, kterážto posléze řečená exekuce neměla výsledku.

Návrh téže spořitelny, aby pro náklady mobilární exekuce povolena byla exekuce nuceným zřízením práva zástavního knih. vkladem na tutéž usedlost dlužníkovu, c. k. krajský soud v Chrudimi usnesením ze dne 18. dubna 1900 č. j. Cw. 588./99.—5. zamítnul z důvodů, kteréž uvedeny jsou v tomto časopise z roku 1898 na str. 277. při souhlasných rozhodnutích obou nižších soudů.

C. k. vrchní soud zemský pro král. České stížnosti spořitelny vyhověl a usnesení v odpor brané ve smyslu učiněného návrhu změnil. Stalo se z těchto důvodů: Ačkoliv dlužník dle §. 74. ex. ř. povinen jest nahraditi věřiteli vymáhajícímu veškeré útraty, nechť vzešly vedením toho neb onoho způsobu exekuce, neodpovídá přece v odpor vzaté usnesení zákonu, poněvadž v objemu práva zástavního, které vymáhající věřitelka pro své pohledávání s přísl. vkladem exek. práva zástavního na nemovitosti dlužníka vydobyla, nejsou obsaženy útraty s vedením exekuce mobilární spojené.

Stanoví-li §§. 104., 135., 216. a 218. ex. ř., že se exekuce vztahuje nejen na vykonatelnou pohledávku, nýbrž i na příslušenství (v čemž i útraty exekuční jsou zahrnuty), pak jest oným ustanovením rozuměti v tom smyslu, že u provedení toho neb onoho druhu exekučního mají ku dobývané pohledávce připočítány býti i útraty toho kterého způsobu (druhu) exekučního.

Rozhodnutí c. k. vrchního zemského soudu v království Českém ze dne 26. dubna 1900 č. j. R. V. 121./00.—1.

Flieder.

*) Stejně rozhodoval nejv. soud i před platností nových zákonů procesních, jak o tom svědčí rozhodnutí jeho č. 2385. a 2595. sb. Unger-Glaser.

Ku skutkové povaze přečinu stanoveného v čl. VII. zák. ze dne 17. prosince 1862 č.8. ř. z. ai 1863 stačí již, že výpověď podle smyslu neb ve výtahu byla reprodukována.

Rozsudkem c. k. z. jako tr. soudu v Praze ze dne 26. září 1899 Pr. 273./99. byl J. V. sproštěn obžaloby pro uvedený přečin naň vznesené po úvaze, že zde není uveřejnění svědecké výpovědi A. R., že výpověď ta a inkriminovaný článek v několika směrech se různí a že obsah poslednějšího není čerpán z prvnější výpovědi, nýbrž ze sdělení, kteréž A. B. v tomto případě své matce učinil.

Na zmateční stížnost c. k. stát. zastupitelství zrušil c. k. nejvyšší jako zrušovací soud v odpor vzatý rozsudek a uznal, že J. V. jest vinen uvedeným přečinem z těchto důvodů: V čísle 30. period. tiskopisu „N. Z." obžalovaným redigovaného, ze dne 22. července 1899 vyšel článek s nadpisem „Z Ústí nad Orlicí", v němž ve spojení s vypravováním o zmizení děvčete M. R. v listopadu 1897 a o nalezení její v řece Orlici v květnu 1898 uvedeno bylo, že A. R. jednu noc tohoto roku viděl, že na břehu řeky se zakmitlo světlo a jak dva muži hodili jakýsi předmět do vody, že v jednom muži poznal určitě G. a o druhém se domníval, že je to Z. Z příčiny uveřejnění toho článku byl J. V. pro citovaný přečin obžalován, ježto během vyšetřování pro zmizení M. R. zavedeného a v době uveřejnění článku ještě neskončeného, A. R. dne 6. července 1899 jako svědek slyšen, skutečně vypovídal tak, jak v článku obsaženo.

Náhled rozsudku první stolice, že skutkové povahy trest. činu zde proto není, poněvadž inkriminovaný článek neopakuje úplně výpověď svědeckou, spočívá na právním omylu. Něco takového čl. VII. ani nepředpokládá, ba naopak stačí již, že výpověď podle smyslu neb ve výtahu byla reprodukována.

Má-li zákon ten svého účele dosíci a při hledání práva každý mimosoudní vliv odstraniti, jest mu pečovati o ochranu veškerých jednotlivých částí výpovědi svědecké, poněvadž se ani předem nedá určiti, která část výpovědi pro trestné řízení zvláště důležita bude a ve kterém směru jest zvláště obava, že by veřejné mínění mohlo škodným způsobem účinkovati na výsledek domáhání se práva. Při tom jest lhostejno, zdaliž obsah svědecké výpovědi se reprodukuje doslovně neb jen ve výtahu, neboť oba druhy reprodukce mohou míti tentýž vliv.

Mylným ze stanoviska práva bylo dále, obžalovaného omluviti tím, že obsah článku nečerpal ze soudního spisu, nýbrž z mimosoudního sdělení, poněvadž zákon takového obmezení trestnosti nezná, ba

naopak by toto přímo účel zákona, preventivně působiti, aby se zamezil vliv na vykonávání spravedlnosti, zmařilo.

Trestný čin čl. VII. jest úplně samostatným. Článek ten zapovídá uveřejnění průvod. spisů trest. vyšetřování způsobem určitým t. j. tiskem a za určitý čas, t. j. dokud trest. vyšetřování není ukončeno. Nezáleží to tudíž na pramenu, na základě kteréhož uveřejnění se stalo, nýbrž na tom, že to co nevčas bylo uveřejněno, jest obsahem takového průvodního spisu.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího jako zrušovacího soudu ze dne 2. prosince 1899 č. 15.757.

—h.

Literární zprávy.

Sociale Gruppe und Strafrecht. Vortrag gehalten am 14. Februar 1900 in der juristischen und staatswissenschaftlichen Gesellschaft in Czernowitz von Dr. jur. Friedrich Kleinwächter, k. k. Hofrath und Professor der Staatswissenschaften an der Universität in Czernowitz. Wien 1900.

Spisovatel chce prokázati vztah národního hospodářství ku právu trestnímu a dělí za tím účelem skupinu potřeb hospodářství od skupiny potřeb výdělkových, uznávaje nad to zvláštní skupinu potřeb kultu.

Právo trestní chrání prý potřeby jmenovaných skupin, o čemž svědčí ustanovení §. 56. tr. z. rak. Každý útok na tyto potřeby znepokojuje členy spolků za uskutečnění oněch účelů utvořených, pročež členové reagují proti rušiteli míru a to pomocí trestu, jímž má rušitel býti donucen, by dále znepokojování se nedopustil.

Spisovatel se pak snaží, aby theorii svou hledě k nejpřednějším zločinům a skutkům trestuhodným vůbec prokázal.

V dalším postupu práce hledí spisovatel ku pojmu trestu v širším slova smyslu, jednaje o trestu církevním, o trestech disciplinárních uložených komorami advokátními, notářskými, bursovními, o trestech živnostenských atd.

Sluší uznati píli, kterou spisovatel rozpravě svojí věnoval, ale pochybujeme, že vědomost o pojmu práva a trestu valně jeho vývody získala.

Z.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

98. Několik slov k otázce, dlužno-li přikázati pohledávku, jíž byla postoupena knihovní přednost, v pořadí tímto postupem nabytém, i když ustupující pohledávka byla zaplacena a z knih vymazána?

O této sporné otázce, v theorii i praxi různým způsobem rozhodované pojednal p. adj. Václav Fryc v letošním Právníku na str. 629. a násl.

Již předem musím poukázati k tomu, že pan autor článku tohoto patrně chtěl pojednati o všech případech zániku pohledávky a nikoli pouze o zániku zaplacením, což patrno z toho, že k obhájení svého náhledu dovolává se příkladu, kde výměnek přednost postupující se vymaže, když výměnkář zemře; tu jedná se tedy o zánik výměnku smrtí výměnkářovou.

Také já mám při těchto řádcích na mysli zánik pohledávky resp. práva knihovní přednost postupujícího vůbec a nikoli jen zaplacením.

V cit. článku dovozována jest nesprávnost náhledu, že k otázce této sluší přisvědčivě odpověděti, hlavně z toho důvodu, že ze zásady „nemo plus iuris transferre potest, quam ipse habet" důsledně vyplývá, že byla-li pohledávka věřitele přednost postupujícího zapravena a vymazána, pozbyl věřitel tento svého knihovního pořadí, tak že knihovní přednost, která dříve měla význam, stala se bezúčinnou proto, že tu není pohledávky, jejíž právo by mohl věřitel, jemuž přednost byla postoupena, vykonati, že by tu byla přednost před ničím, z čehož nutně plyne, že s výmazem pohledávky věřitele přednost postupujícího musí se vymazati i poznámka postoupené knihovní přednosti.

Dle mého přesvědčení tento důvod k zápornému zodpovědění naší otázky nestačí.

Věřitel přednost postupující A. postoupil své knihovní pořadí v mezích, v jakých tohoto pořadí sám požíval, věřiteli B. a sám se svojí pohledávkou ustoupil do pořadí věřitele tohoto. Na tomto místě připomínám, že ku zjednodušení věci mám na mysli případ, kdy pohledávka A. jest stejným zatížením hypotéky jako pohledávka B., podobně jako vzato za základ ve příkladě v cit. článku volením, kde A = 1000 K a B = 1000 K. V době, kdy toto právní jednání mezi oběma věřiteli uzavřeno a knihovně provedeno bylo, měl věřitel A. pořadí knihovní, jež věřiteli B. postoupil, tedy nevybočil z mezí zásady v §. 442. ob. z. obč. uvedené, nepostoupil totiž věřiteli B. více než

sám měl. Okolnost později nastalá, že pohledávka věřitele A. zanikla, nemůže sama o sobě právu resp. pořadí věřitelem B. již nabytému, býti na újmu, pokud tím netrpí újmy práva a pořadí ostatních věřitelů knihovních. Vybočení z mezí §. 442. obč. z. by tu bylo teprve tehdy, kdyby věřitel A. po zániku a výmazu své pohledávky postoupiti chtěl pořadí této své již neexistující pohledávky.

K náhledu v cit. článku vyslovenému, že by tu byla „přednost před ničím", svádí ovšem výraz „Vorrang" — „přednost", jehož v §. 30. kn. z. použito, poněvadž přednost před něčím předpokládá, že tu jest něco, před čím přednost přísluší. Správněji použito býti mělo místo slov „Vorrang vor seiner Hypotekarforderung" dikce „Rang seiner Hypothekarforderung", poněvadž pohledávka věřitele postupujícího A, pokud pořadí svoje postoupila pohledávce B., nezůstává ve svém původním pořadí a pohledávka B. nevstupuje v pořadí přednější, nýbrž obě pohledávky pouze pořadí své mění, tak že pohledávka ustupující vstupuje do pořadí pohledávky postupující a naopak.

Že se tu děje takováto výměna pořadí mezi oběma věřiteli, patrno z druhé věty §. 30. kn. zák. „Rechte und Vorrang der übrigen Gläubiger werden dadurch nicht berührt", a takováto újma ve právech a pořadí by ostatní věřitele stihla, kdyby věřitel přednost postupující zůstal ve svém původním knihovním pořadí a věřitel přednosti nabývající vsunul se do stávajícího již pořadí knihovních věřitelů před věřitele přednost postupujícího — předpokládajíc, že oba tito věřitelé nenásledují v pořadí knihovním přímo za sebou, ve kterémž případě otázka naše by se stala bezvýznamnou. Významu nabývá otázka tato pouze v tom případě, jsou-li ve knihovním pořadí mezi oběma těmito věřiteli umístěni ještě jeden nebo více věřitelů jiných.

Po mém soudu nelze tuto spornou otázku zodpověděti pro všecky případy stejným způsobem — ani kladně ani záporně.

§. 30. kn. zák. dovoluje knihovnímu věřiteli postoupiti přednost recte svoje knihovní pořadí kterémukoli z následujících knihovních věřitelů. Učinil-li tak, vstoupil věřitel nastupující B. v pořadí věřitele postupujícího A. a nabyl tím všech práv vyplývajících z tohoto knihovního pořadí. Toto pořadí zůstává nadále věřiteli B. ve všech případech, pokud tím netrpí újmy práva a pořadí ostatních knihovních věřitelů. Toto obmezení volné disposice věřitele se svým knihovním pořadím v §. 30. kn. zák. obsažené, jest jedinou zákonnou mezí, jež překročena býti nesmí a jediné tato mez jest rozhodnou při řešení naší otázky v tom neb onom případě.

Sluší tudíž otázku tuto po mém soudu pouze tak zodpověděti, že pohledávku, jíž postoupena přednost knihovní, dlužno v pořadí tímto postupem nabytém přikázati i když ustupující pohledávka zanikla a byla z knih vymazána, pokud tím netrpí újmy práva a pořadí ostatních knihovních věřitelů.

Svůj náhled dovolím si dovoditi několika příklady:

I. Pokud se týče příkladu voleného v cit. článku, jsem toho náhledu, že v tomto případu pohledávku věřitele B. sluší v nabytém pořadí přikázati i po zaplacení a výmazu pohledávky A., poněvadž tím ostatní věřitelé a zejména ani věřitel E. újmy ani ve svém právu ani ve svém pořadí netrpí. V době postoupení přednosti měl věřitel E. právo dojíti zaplacení z nejvyššího podání po zaplacení předchozích pohledávek věřitelů A. per 1000 K, C. per 500 K a D per 1500 K — předcházelo mu tudíž úhrnem 3000 K. Věřitel E. měl tudíž vzhledem ku svému pořadí právo dojíti zaplacení teprve po zaplacení předchozích 3000 K. Změna v osobách věřitelů předchozích, pokud se položky samy neměnily, se jeho práv nedotýkala, vždyť mohou jednotlivé pohledávky bez souhlasu ostatních věřitelů libovolně býti postupovány, zastavovány atd., čímž se osoby věřitelů bez újmy práv ostatních věřitelů mění. Podobná změna se stala tím, že místo věřitele A. nastoupil věřitel B. se svojí stejně vysokou pohledávkou. Zaplatil-li dlužník po postoupení přednosti pohledávku A., zaplatil ji věda, že již nepožívá svého původního pořadí, nýbrž pořadí posledního, resp. špatnějšího, zaujatého po věřiteli B. Tímto zaplacením vykonal dlužník pouze svoje právo, zbaviti se jednoho ze svých věřitelů, v čemž mu ostatní věřitelé nemohou brániti, neboť pro dlužníka při placení není závazným knihovní pořadí; toto pořadí platí pouze potud, pokud se knihovní pohledávky platí z hypotéky, ať již z nejvyššího podání nebo z výtěžku vnucené správy. Zaplatil-li dlužník v tomto případě věřitele A., má to stejný význam, jakoby před postupem přednosti byl zaplatil věřitele B., proti čemuž by ostatní věřitelé také ničeho nemohli namítati. Ostatně mají věřitelé požívající špatnějšího pořadí spíše nárok na zaplacení způsobem jiným než z hypotéky, než věřitelé přednější, poněvadž tito mají více naděje, že zaplacení dojdou z hypoteky. V tomto případě tedy žádný z věřitelů ostatních přikázáním pohledávky B. v nabytém pořadí pohledávky později zaniklé a vymazané ani ve svých právech ani ve svém pořadí újmy neutrpěli, z mezí §. 30. kn. zák. vybočeno nebylo a tudíž přikázání toto bylo správným.

II. Jinak by tomu bylo v témž případě, kdyby na př. pohledávka A. byla závislou na výmince resolutivní nebo suspensivní, a po postoupení přednosti by zanikla a vymazána byla buď následkem splnění výminky resolutivní nebo nesplnění výminky suspensivní. Věřitel A. měl by na př. nárok na zaplacení 1000 K., dožije-li se třicátého roku. A. zemře před dosažením tohoto stáří, pohledávka jeho zanikne a vymaže se. V tomto případě byli by ostatní věřitelé resp. věřitel E., kdyby se věřiteli B. přes to pohledávka v nabytém pořadí přikázala, zkráceni ve svém právu a pořadí, poněvadž v době postoupení přednosti měli právo pro případ nedostavení se této podmínky v pořadí knihovním postoupiti o obnos této zaniklé pohledávky ku předu, v čemž by byli ponecháním věřitele B. v jeho nabytém pořadí zkráceni. To by se příčilo obmezení v §. 30. kn. zák. vytčenému a slušelo by tudíž s výmazem pohledávky A. vymazati i poznámku postoupené přednosti pro B.

III. Postoupil-li výměnkář A. přednost věřiteli B., zaniká s výměnkem a jeho výmazem zároveň přednost věřiteli B. postoupená, poněvadž věřitelé v pořadí knihovním za výměnkem následující a pohledávku B. předcházející měli v době postoupení přednosti již nárok na započtení úhradního kapitálu výměnkového do dílčí podstaty, jakmile výměnek zanikne, a nárok na rozdělení dílčí podstaty i s tímto kapitálem dle pořadí knihovního v době postoupení knihovní přednosti stávajícího, resp. zanikl-li výměnek před realisováním hypoteky, na postoupení v knihovním pořadí o obnos rovnající se úhradnímu kapitálu výměnkovému; kdyby však po zániku výměnku — eventuelní nedoplatek výměnkových dávek pouštím ze zřetele — pohledávka věřitele B. přes to přikázána byla v pořadí jí výměnkářem postoupeném, byl by tím úhradní kapitál, z něhož by v tomto případě věřitel B. byl zaplacen, ztenčen v neprospěch věřitelů původně po výměnku následujících a pohledávku B. předcházejících resp. byli by věřitelé tito ve svém právu ku postupu ve knihovním pořadí zkráceni To by se příčilo obmezení §. 30. kn. zák., pročež by slušelo v tomto případě po zániku výměnku pohledávku B. přikázati buď zúplna nebo s její zbytkem její původnímu pořadí.

Podobným způsobem sluší v každém jednotlivém případě rozhodnouti nejprvé otázku, nevznikne-li ostatním věřitelům na jich právech nebo pořadí újma a dle výsledku této úvahy rozhodnouti se buď pro přikázání pohledávky přednosti nabyvší v pořadí nabytém nebo v pořadí původním.

Abych nebyl příliš jednostranným, dovolím si přihlédnouti též k ostatním důvodům, o něž se náhled v citovaném článku hájený, opírá. Proti mínění, že „je-li zatím pohledávka věřitele A. vymazána, nemůže se na ni nic účtovati, nemůže tedy ani věřitel B. na místo věřitele A. něco obdržeti, poněvadž A. nemá na nic nárok, věřitelem býti přestal“ — sluší namítnouti, že z původního zápisu pohledávky A. event. z listiny, na základě níž byl zápis proveden, je i po výmazu této pohledávky patrno, kolik tento věřitel na svoji pohledávku nejvýše mohl účtovati a v těchto mezích může také věřitel B. — předpokládajíc ovšem, že dle výše vyložených zásad i po zániku pohledávky A. v nabytém pořadí zůstává — na svoji pohledávku účtovati; na tom, co by účtoval věřitel A., nezáleží, ten nemusí, i když pohledávka jeho ještě existuje, na svoji pohledávku vůbec ničeho účtovati, což se snadno může státi, pozoruje-li, že naň z dílčí podstaty ničeho nevybude. Postoupením přednosti nepostupuje věřitel pohledávku samu, nýbrž pouze svoje místo, z něhož sám ustupuje, a místo toto, pokud tím právo a pořadí ostatních věřitelů netrpí, věřiteli nastupujícímu zůstává bez ohledu na další osudy věřitele postupujícího.

Jako další důvod správnosti náhledu v řečeném článku hájeného uveden jest příklad postoupení knihovní přednosti před výměnkem. „Výměnkář zemře, jeho výměnek se vymaže, a při rozpočtu přece by se měly úroky z uhražovacího kapitálu, kterého tu vůbec není, přikazovati věřiteli, který přednosti nabyl? Tu jest nesprávnost očividná a přece jest právní povaha postoupené knihovní přednosti před pohledávkou jako před výměnkem táž!“

Tu vězí nesprávnost po mém soudu v mylném předpokladu, že naši otázku sluší pro všecky případy, jak pro výměnek tak pro jiné pohledávky rozhodovati způsobem stejným.

V obou těchto případech jest výsledek úvahy stran újmy ve právech a pořadí ostatních věřitelů různým a dle toho sluší také v obou případech různě se zachovati.

Důsledkem mého náhledu, že věřitelé A. a B. postupem přednosti svoje knihovní pořadí vyměnili, jest ovšem okolnost, že byla-li pohledávka B. po postoupení přednosti zaplacena a z knih vymazána, bylo by pohledávku A. přikázati nikoli v její původním pořadí před pohledávkou C., nýbrž v původním pořadí pohledávky B., tedy za pohledávkou E., z toho však nenásleduje, že by, jak ve zmíněném článku se tvrdí, v původním pořadí pohledávky A. nikdo zaplacení neobdržel; zaplacením a výmazem pohledávky B. uvolnilo se pořadí této pohledávky, čímž všichni následující věřitelé ve svém pořadí o obnos této

pohledávky — ve příkladě I. o 1000 K — postoupí, nabude tedy pohledávka C. pořadí prvého, D. druhého, E. třetího a A. čtvrtého. V tomto směru se s náhledem vysloveným v Neumannovi (E. O. str. 312.), že se s výmazem pohledávky B. vymaže i poznámka přednosti a pohledávka A. nabývá zase původního pořadí, nesrovnávám, poněvadž v tom případě by ostatní věřitelé byli zkráceni, jelikož by v pořadí jim předcházejícím bylo zaplaceno více než původně při postupu přednosti placeno býti mělo a to by se příčilo obmezení vyslovenému v §. 30. kn. z.

Soud. adj. **August Černý.**

Denník.

Osobní. Císařským rozhodnutím ze dne 1. listopadu 1900 jmenován mimořádný profesor dr. Kamil Henner řádným profesorem církevního práva na české universitě Karlo-Ferdinandově v Praze.

Kolkováuí podání a protokolů v příčině účtů poručenských a opatrovnických. Výnos min. financí ze dne 30. června 1900 č. 28.928 sděluje: V posledním odst. tar. pol. 33. lit. A) popl. zákona obsažené ustanovení v příčině kolkování účtů a účetních dokladů tam naznačených nelze vztahovati na podání a protokoly, tak že podání, jimiž se předkládají účty poručenské a opatrovnické k úřednímu zkoumání, a protokoly, jež podání taková zastupují — pokud ovšem nemá místa právo chudých — podléhají předepsanému kolku na podání, pokud se týče na protokoly. Naproti tomu jsou soudní protokoly sepsané s poručníkem nebo kuratorem o dotčených účtech, pokud mají za předmět pouze zkoumání účtů, kolku prosty dle tar. pol. 80. lit. a) popl. zák.

Kolkování při exekucích k vymožení zadržených úroků z pohledávek knihovně zjištěných. Výnosem ze dne 8. září 1900 č. 24.784. příl. 12. k Věst. min. fin. sdělilo c. k. ministerstvo financí, že knihovní podání za knihovní poznámku vykonatelnosti zažalovatelných úroků při kapitále i s úroky vtěleném podléhají po rozumu výnosu min. fin. ze dne 28. dubna 1898 č. 21.424. ad 4. (příl. 8. Věst. min. fin.) ve spojení s §. 1. cís. nařízení ze dne 26. prosince 1897 č. 305. ř. z. kolku 24 hal. nebo 1 kor., dle toho, obnáší-li hodnota zažalovaných úroků 100 korun a méně, či 100 korun přesahuje. Za knihovní poznámky k těmto žádostem povolené neplatí se žádné vkladné.

Nový řád soudcovských zkoušek. Vzhledem k tomu, že od 1. ledna 1901 budou zkoušky soudcovské z pravidla skládány dle nové úpravy vedle §§. 12. a 13. zákona o organisaci soudů ze dne 27. listopadu 1896 č. 217. ř. z., vydány byly ministerstvem spravedlnosti ve shodě s minist. vyučování prováděcí předpisy naříz. z 1. listopadu 1900 č. 182. ř. z.

Předeslati sluší z uvedených paragrafů zákona organisačního, že soudcovská zkouška v nové své úpravě, nehledíc ku delší službě přípravné, nyní na 3 léta stanovené, doznala jím dvojí základní změny: jednak co do počtu a složení komise (§. 12.), jednak co do způsobu zkoušky samé. Neboť kdežto dosaváde se konala soudcovská zkouška před 3člennou komisí, složenou z osob výhradně stavu soudcovskému náležejících, bude se příště konati zkouška před komisí 5člennou, jejímiž členy nebudou jen příslušníci stavu soudcovského, nýbrž též stavu advokátního a sice nutně vždy aspoň 1 člen, a nalézá-li se v místě zkušební komise universita, též z professorů právnické fakulty.

V druhém směru doznala soudcovská zkouška té změny, že k dosavadní klausurní písemné a následovní ústní zkoušce přistoupila ještě domácí práce právovědecká, která předchází zkoušku klausurní.

V obojím tomto směru jest nový zkušební řád zajímavým. Podle §. 1. zřídí se každoročně v prosinci na dobu příštího roku ministerstvem spravedlnosti zkušební komise pro obvod jednoho každého vrchního zemského soudu a podle potřeby se během zkušebního roku doplní. Základem tohoto seznamu členů zkušební komise jsou návrhy předsedy vrchního zemského soudu, jež nejdéle v listopadu každého roku ministru spravedlnosti podati má a to jak co do počtu potřebného pro příští zkušební rok, tak i co do osob, jež mají býti za komisaře zkušební povolány. Pokud jde o členy komise, jež nepřináležejí stavu soudcovskému, tedy jiné pro jisté obory zkušební způsobilé státní úředníky v službách justičních a o advokáty (nikoli však universitní professory), stanoví pro prvé zkušební období ministr spravedlnosti předsedovi vrchního zemského soudu počet těchto členů. Proto dlužno mimo universitní professory navrhnouti o polovinu více osob, nežli jich se má v komisi pojati.

Návrh presidenta vrchního zemského soudu má pojati též náhradníky zkušebních komisařů.

Řádní i mimořádní universitní professoři, o něž jde, — jsou to zástupci oborů rak. práva občanského, obchodního, směnečného, civilního soudního řádu, řízení nesporného, trestního práva a trestního řádu, — mohou býti pojati jen se svým svolením do zkušební komise.

Svolení to má sobě president vrchního zemského soudu vyžádati zvláště a oznámiti je zároveň s podáním svého návrhu ministru spravedlnosti. Prve, nežli navrhne president vrchního zemského soudu advokáty, již mají býti pojati do zkušební komise, má sobě vyžádati návrh advokátní komory. Tato má učiniti dotčený návrh do polovice listopadu v počtu vrchním zemským soudem udaném. V případě potřeby může president vrchního zemského soudu dožádati za návrh advokátní komoru, mající sídlo mimo sídlo vrchního zemského soudu.

Za předsevzetí zkoušky soudcovské neplatí se žádná taxa, ale také zkušební komisaři nemají nárok na odměnu za účastenství při ní (§. 4.).

Pro jednotlivou zkoušku ustanoví z řady komisařů zkušebních president vrchního zemského soudu komisi a zároveň označí zkušební komisaře, kteří mají dáti látku k písemným pracím a podati o provedení jich svá dobrá zdání. Tito komisaři mají tak učiniti ještě před ústní zkouškou. Ostatní členové komise jednotlivé zkoušky soudcovské mají pak právo nahlédnouti v domácí i klausurní písemnou práci kandidátovu.

Soudcovské zkoušky odbývají se v sídle vrchního zemského soudu, v jehož obvodě kandidát dokončil svoji přípravnou službu 3letou, ale mohou se z důležitých příčin k povolení ministra spravedlnosti konati v sídle jiného vrchního zemského soudu.

Za připuštění ku soudcovské zkoušce lze žádati v posledních 3 měsících přípravné služby. Žádost se podá presidentu sborového soudu, který na přípravnou službu dohlíží, a není-li kandidát již v přípravné službě, u presidenta sborového soudu I. instance, který naposled na přípravnou službu dohlížel. Tento president předloží žádost opatřenou výkazy pracovními a vysvědčeními o přípravné službě presidentu vrch. zemského soudu, který o ní rozhoduje. Proti zamítajícímu rozhodnutí přísluší žadateli do 14 dnů po doručení stížnost k ministru spravedlnosti. Nepodrobil-li se kandidát dosud státovědecké státní zkoušce aneb neuplynula-li mu až do terminu ústní zkoušky zúplna 3roční doba přípravné služby, nebo nebyly-li výkony kandidáta průběhem této přípravné služby shledány dostatečnými podle přiložených vysvědčení předepsaných organisačním zákonem o každém oddílu přípravné služby, nemá býti připuštěn ke zkoušce.

Vlastní zkouška soudcovská, jak již z předeslaného úvodu zjevno, rozpadá se na 3 části: 1. na domácí práci právovědeckou, 2. na písemnou práci klausurní a 3. na ústní zkoušku. (Dokončení.)

Osnova zákona o nekalé soutěži. V ministerstvu obchodu vypracována byla osnova zákona na ochranu od nekalé soutěže. V ny-

nějším znění spojuje osnova předpisy civilněprávní a jen z části též předpisy práva trestního proti těmto případům concurrence déloyale: lživé vychvalování, osvojování si a zneužívání značek podnikatelských, snižování cizích podniků a porušování tajemství obchodních a závodních. Vedle toho obsahuje však osnova předpisy o civilněprávním nároku na upuštění od nekalých konkurenčních jednání všeobecně. Četná ustanovení řádu živnostenského byla by osnovou touto, kdyby stala se zákonem, pozměněna a doplněna. Poněvadž na předmětu osnovy tohoto zákona zúčastněna jsou též ministerstva vnitra, spravedlnosti a orby, budou nyní i tato slyšena, načež prý osnova celá, svým účelem k tomu povolaná, aby zasáhla do různých poměrů denního života obchodního, předložena bude radě průmyslové a hospodářské, obchodním a živnostenským komorám, hospodářským spolkům, jakož i korporacím živnostenským a obchodním, aby o ní podaly brzké a důkladné dobré zdání.

Návštěva fakult právnických na universitách pražských v stud. r. 1899./1900. Na české fakultě právnické bylo v semestru zimním 1559 posluchačů řádných a 306 posluchačů mimořádných, v semestru letním 1501 posluchačů řádných, 229 mimořádných. Na německé fakultě právnické bylo v zimním semestru 566 posluchačů řádných, 45 mimořádných, v semestru letním 546 posluchačů řádných, 41 mimořádných. Posluchači mimořádní až na nepatrný počet posluchačů jiných jsou posluchači nauky o státním účetnictví.

Jonákova nadace k opatření bezplatných obědů pro nemajetné posluchače na české fakultě právnické. Jmění její na počátku studijního roku 1900./1901. bylo toto: 2600 K nom. spol. papírové renty, 80.900 K nom. spol. renty stříbrné, 1525 K nom. státní losy z r. 1854 a 1860., 400 K nom. praem. dlužní úpisy ústavu pozemkového, 200 K nom. 4% praem. obl. uherská, dohromady 85.625 K nom. v cenných papírech a 1314 K 59 h. spořitelních vkladů. Na bezplatné obědy vydáno jest v minulém roce studijním 2340 K. Obědy na účet nadace podobně jako obědy na účet „Pomocného spolku nadace Jonákovy" poskytuje „Mensa academica českých vysokých škol pražských."

Ku statistice konkursního řízení. Letošního roku právě vydány byly v díle „Oesterreichische Statistik" výsledky konkursního řízení v roce 1896, z něhož podáváme některé zajímavější ukázky. Návrhů na vyhlášení konkursů podáno celkem 8006 (7279 obyč., 726 kupec.), o 1315 více, nežli v roce předešlém a vůbec nejvíce z celého posledního dvanáctiletí. Z toho připadlo jich 1957 na Čechy,

676 na Moravu, 51 na Slezsko. Konkursů bylo vyhlášeno 1141 (829 obyč., 312 kupec.), ostatní návrhy zamítnuty z různých důvodů. Konkursů projednáváno celkem 2401 (v Čechách 351, na Moravě 118, ve Slezsku 47), z nich projednány 984 (728 obyč., 256 kupec.). V těchto projednaných konkursech bylo 13,589.013 zl. inventovaných aktiv, likvidované pohledávky konkursních věřitelů obnášely 19,151.246 zl., věřitelé však obdrželi následkem ztrát při realisaci aktiv, pohledávek věřitelů zástavních a útrat řízení konkursního pouze 2,287.663 zl. čili 11·9% likvidovaných pohledávek. Pro nedostatek jmění odbyto bylo dle §. 154. konk. ř. 256 konkursů (75 kupec.) s inventovanými aktivy v sumě 1,816.831 zlatých se 6608 pohledávkami v likvidované sumě 3,792.666 zl., při čemž útraty konkursního řízení obnášely 156.579 zl. Dle §. 156. konk. ř. vyrovnáním odbyty 3 konkursy (značně méně nežli v posledních 12 letech, na něž připadá v příčině této suma 131) s inventovaným jměním 32.321 zl., na nichž participovala 141 pohledávka v sumě 38.010 zl.; na pohledávky ty splaceno 21.210 zl., útrat konkursních bylo 354 zl. Z 256 konkursů kupeckých skončeno dle §. 207. konk. řádu nuceným vyrovnáním 29 čili 11·3%; inventovaná aktiva obnášela tu 2,187.138 zl., likvidovaných pohledávek bylo za 3,313.500 zl., útraty konkursního řízení stály 37.752 zl., věřitelé bez rozdílu tříd konkursních dostali 463.729 zl. čili průměrně 14%. Zajímavou jest výška procent, která konkursní věřitelé z pohledávek svých dostali. Ničeho nedostalo 15·4% věřitelů, s nejvýše 10% spokojiti se musilo 29·3%, od 10 do 25% dostalo 30·3% věřitelů, od 25 do 50% dostalo 18·3%, mezi 50 a 75% dostalo 3·4% věřitelů a více než 75% z pohledávek dostalo 3·2% věřitelů. Dle velikosti konkursů obnášely útraty řízení konkursního na př.: 588 konkursních podstat se jměním až do 1000 zl. mělo dohromady 303.309 zl. jmění, útrat konkursního řízení 166.430 zl. čili 54·9% všeho jmění; 16 konkursních podstat se jměním až do 10.000 zl. mělo jmění 150.870 zl., útraty konkursního řízení obnášely 48.870 zl. čili 32·4% a 32 podstaty se jměním přes 30.000 zl. měly dohromady jmění 1,813.327 zl. a útraty obnášely 477.120 zl. čili 26·3%. V Čechách bylo v létech 1894.—1896. jmění podstat konkursních za 1,938.234 zl., útraty konkursní 678.402 zl. čili 35%; na Moravě v téže době jmění 595.949 zl., útrat 220.003 zl. čili 36·9%; ve Slezsku jmění 168 839 zl., útrat 45.328 zl. čili 26·9%. Na útraty řízení konkursního připadlo v roce 1896 celkem 828.916 zl., z toho vypadlo 515.018 zl, (62·1%) na odměny správců podstat konkursních, 67.786 zl. (8·2%) na výlohy s inventurou a 246.112 zl. 29·7%) na výlohy s realisováním aktiv.

O poplatcích převodních dle cís. nař. ze dne 16. srpna 1899 č. 158. ř. z.

Podává **Vilém Gallat**, c. k. finanční komisař v Chrudimi.*)

Císařským nařízením ze dne 16. srpna 1899 č. 158. ř. z.**) dne 22. srpna vyhlášeným, dne 6. října 1899 v platnost vešedším, má aspoň prozatím na poli poplatků převodních odpomoženo býti steskům již častěji v parlamentu do komplikovanosti poplatkových předpisů přednesenýmí, a vítati ho mohou jak poplatníci, jimž poplatky mnohdy více než o polovici sníženy jsou, tak úředníci finanční, kterým práce jich značně jest zjednodušena.

Nařízení to rozpadá se na dva díly, z nichž prvý obsahuje reformu poplatků převodních z nemovitostí, druhý pak některá pravidla pro zajištění poplatků pozůstalostních. První díl má zase dvojí účel; bylo úmyslem zákonodárce jednak pro převody nemovitostí rolnických od vlastníka nebo jeho rodiny užívaných a zdělávaných poskytnouti vydatnou slevu, jednak má nastati při převodech nemovitostí všeobecně spravedlivější rozdělení břemena poplatkového.

Celé pojednání rozvrhneme v následující odstavce:

A) Snížení normální sazby poplatku z nemovitostí vyměřovaného za současného odstranění vlivu trvání předchozí držby na výměru poplatku (§§. 1. a 3.).

---

*) Spracováno s použitím přílohy 322. stenografických protokolů sněmovny poslanecké. XIV. zasedání 1898.

**) V dalším textu nazýváme toto císařské nařízení zkráceně „cís. nař." a nařízení minist. fin. a sprav. ze dne 2. září 1899 č. 171. ř. z. zkráceně „prov. nař.".

B) Zvláštní ulehčení rolnickým državám při sazbách poplatku nemovitostního (§. 2.).

C) Vpočítání poplatku vyměřeného z převodu nemovitosti na případ smrti do poplatku z nového převodu ve 2 letech po nápadu dědickém (§. 1. posl. odst.).

D) Nižší ocenění výměnku (§. 2. odst. 2.).

E) Odstranění poplatku převodního ze služebností užívání a požívání věci nemovité, a souvisící s tím změna poplatku ze vkladu knihovního těchto práv (§. 5.).

F) Osvobození od poplatku rozdělení a převzetí dědictví (§. 6.).

G) Příznivější posuzování ostatních smluv dílčích (§. 7.).

H) Odstranění darovního poplatku z časových výhrad pro postupujícího při bezúplatných převodech dle §. 2. č. 5. cís. nař. ze dne 19. března 1853 č. 53. ř. z. vyměřovaného.

O zbývajících ještě nových předpisech o zajištění jmění pozůstalostního hodláme pojednati pozdějším samostatným článkem.

Ad A) Z převodu práva vlastnického k nemovitostem jest zapraviti — nehledě k poplatku z darování nebo z čistého převodu na případ smrti — a bez ohledu na dobu trvání držby předchůdcovy

1. když převod nastal s rodičů na manželské nebo nemanželské děti a jich nástupce nebo naopak; s nevlastních rodičů na nevlastní děti nebo se zvolitelů na zvolence; dále mezi nerozvedenými a nerozloučenými manžely; mezi snoubenci svatebními smlouvami;

bez ohledu, jedná-li se o převod na případ smrti nebo o právní jednání mezi živými úplatné nebo bezplatné:

a) při ceně do 30.000 K . . . . 1 procento
b) při ceně přes 30.000 K . . . . $1^1/_2$ „

2. když převod bezúplatný nebo převod na případ smrti nastane mezi jinými pod č. 1. nejmenovanými osobami

a) při ceně do 20.000 K . . . . $1^1/_2$ procenta
b) při ceně přes 20.000 K . . . . 2 „

3. když nastane úplatný převod mezi živými mezi osobami pod č. 1. nejmenovanými

a) při ceně do 10.000 K . . . 3 procenta
b) při ceně do 40.000 K . . . . $3^1/_2$ „
c) při ceně přes 40.000 K . . . . 4 „

Z částečně bezúplatného převodu mezi živými v případech pod č. 2. uvedených nesmí poplatek nemovitostní s přiražením poplatku dle saz. pol. 4./91.-B) popl. zákona vyměřeného činiti méně, než by vypadlo z převodu čistě úplatného dle č. 3. (§. 1. cís. nař.).

Pokud jedná se o převod mezi osobami v §. 1. č. 1. cís. nař. jmenovanými (ascendenty a descendenty a manžely atd.), jest stávající rozdíl mezi úplatným a bezplatným právním jednáním zrušen a jednotný poplatek pro oboje jednání zaveden, kterýž ani nedosahuje výšky dřívějších převodů bezplatných.

Ku zrušení rozdílu mezi úplatným a bezplatným právním jednáním vedla zkušenost, že mezi příbuznými nečiní se rozdílu mezi úplatným a bezplatným práv. jednáním a že i při převodech čistě úplatných nebývá úmyslem prodati nemovitost za cenu skutečnou, nýbrž již vzhledem ku příbuzenskému svazku za cenu zmírněnou.

Pro převody mezi ostatními příbuznými podržen byl rozdíl mezi úplatným a bezplatným právním jednáním, poněvadž pro takové převody pravidelně neplatí důvody výše udané; avšak i tu pro převody menší stanoveny nižší sazby než pro převody větších objektů. Při úplatných převodech je nejvyšší sazba 4% přece ještě o $^3/_8$% nižší než sazba dosavadní, která činila $3^1/_2$% a 25% přirážky. Při bezúplatných převodech je odstraněn §. 3. cís. nař. ze dne 19. března 1853. č. 53. ř. z. (o obtížené a neobtížené části nemovitosti). Ovšem obsahuje zase předposl. odst. §. 1. cís. nař. ustanovení, že převodní poplatek při takových převodech s přiražením darovního poplatku nesmí činiti méně, než činí poplatek z právních jednání úplatných, což bylo nutné, aby zamezilo se fingování jednání bezplatných při převodech fakticky úplatných.

ad B) Je-li předmětem poplatku stavení vlastníkem aspoň částečně obývané, nebo usedlost rolnická vlastníkem resp. jeho rodinou za pomoci nebo bez pomoci čeládky zdělávaná, nebo taková usedlost, která jen proto tím způsobem zdělávána není, poněvadž se nachází v exekuci, nebo že vlastník je pod poručenstvím nebo kuratelou*), vyměří se dle §. 2. cís. nař. na místě sazeb v §. 1. téhož nařízení uvedených a sice

1. pakli převod nastává na osoby v §. 1. č. 1. jmenované (nejbližší příbuzné) při ceně do 5000 K žádný převodní poplatek, při ceně do 10.000 K jen $^1/_2$% poplatek;

*) nebo je-li nemocen neb ve službě vojenské atd.

2. pakli přechází nemovitost na osoby v §. 1. č. 1. cís. nař. nejmenované, které také způsobem právě vylíčeným nemovitost užívají, při ceně do 5000 K jen polovice, do 10.000 K jen tři čtvrtiny sazeb v §. 1. č. 2. a 3. cís. nař jmenovaných. Nejsou-li tyto podmínky v době měření poplatku splněny na straně nastupujícího, dlužno dle bedlivé úvahy všech okolností, zejména poměrů stavu a povolání nabyvatele posouditi, zdali jeho vůle k takovému trvalému obývání a užívání směřuje (§. 7. prov. nař.).

Pod výrazem „úplně nebo částečně obývané stavení" dlužno rozuměti z pravidla užívání trvalé (třebas jenom částečné), takže podmínka ta není splněna, když předmět převodu z důvodů osobních jen přechodně obýván nebo užíván jest (na př. při villách); naproti tomu jsou tu zmíněné podmínky, je-li přechodné a časové užívání podmíněno pouze hospodářskými důvody (při salaši) (§. 8. prov. nař.). Vyšetřování, zdali tuto uvedené podmínky tu jsou, děje se způsobem v §. 10. prov. nař. uvedeným, hlavně potvrzením starosty, důvěrníků nebo jiných korporací.

Jak viděti, zaujímají mezi úlevami zavedenými nejpřednější místo slevy ve prospěch rolnického obyvatelstva zavedené. Osvobození od převodního poplatku v linii přímé a mezi manžely rozšířeno proti dřívějšímu stavu z 500 zl. na 2500 zl. a poplatek od 2500 zl. do 5000 zl., který $1^1/_2\%$ bez přirážky resp. s přirážkou (od 4000 zl. do 5000 zl.) obnášel, snížen byl na $^1/_2\%$ bez přirážky, při čemž ještě jest ta důležitá okolnost, že nečiní se více rozdíl mezi jednáním úplatným a bezplatným mezi osobami v §. 1. č. 1. cís. nař. jmenovanými, jakož i že osvobození od poplatku převodního jest úplně nezávislé na obnosu čistého daru (§. 11. prov. nař.; opak stanovil §. 1. č. 1. zákona ze dne 31. března 1890 č. 53. ř. z.).

Ad A) a B) Některá společná ustanovení na převody pod A) a B) uvedené se vztahující byla vlastně již uvedena dříve a jest očividno, že dle povahy věci vztahují se na oba odstavce, níže pak uvádíme další oběma odstavcům společná nová ustanovení, a sice:

1. 25% přirážka v §. 2. zák. ze dne 13. prosince 1862 č. 89. ř. z. zavedená jest odstraněna při poplatcích dle §. 1. a 2. cís. nař. a saz. pol. 102./45. A), b) popl. zákona (vkladné) měřených.

2. Sazby výše uvedené platí dle §. 4. cís. nař. i pro převody ideálních dílů věcí nemovitých, takže rozhodna je pro sazbu poplatkovou cena ideálních dílů, nikoli cena celých věcí nemovitých,

z nichž ideální díl byl postoupen (jak bylo dle zákona ze dne 31. března 1890 č. 53. ř. z.).

Nabývají-li 2 nebo více osob nemovitosti společně k nerozdílné ruce, považují se za 1 osobu a jest rozhodna pro sazby výše uvedená cena úhrnná všem těm osobám dohromady postoupených nemovitostí; kdyby však jednotlivé osoby nabyly konkretně určité nemovitosti ve výhradné vlastnictví, rozhodna je ovšem cena jednotlivých postoupených objektů (§. 12. prov. naříz.).

Aby pak této výhody nemohlo býti příliš zneužíváno, obsahuje §. 4. ve druhém odstavci ustanovení, že příznivější poměřování poplatku se zruší v tom případě, kdyby všechny převody mezi živými v témže roce na téhož nabyvatele nebo jeho nástupce převyšovaly dohromady hranici cen, pro měření poplatku — jak výše uvedeno — rozhodnou.

3. Naproti těmto úlevám jest jako částečnou náhradu za ztrátu poplatku (rozpočtěnou přibližně na 1,440.000 zl.) uvésti zrušení tak zv. slevy poplatkové z důvodu kratší doby trvání držby předchůdcovy. Jak známo, měřil se posud na místo poplatku $3^1/_2\%$ při změně v držbě ve 2 letech pouze 1%, ve 4 letech $1^1/_2\%$, v 6 letech 2%, v 8 letech $2^1/_2\%$, v 10 letech 3% a teprve, trvala-li držba předchůdcova přes 10 let $3^1/_2\%$.

Na místo poplatku $1^1/_2\%$ měřilo se při předchozí držbě do 4 let $^1/_2\%$, při předchozí držbě do 8 let 1% a teprve při předchozí držbě přes 8 let celý $1^1/_2\%$ poplatek. Podobné ustanovení kromě Rakouska jest pouze v Italii a to v míře omezenější.

Ohled na trvání držby předchůdcovy nyní odstraněn jest úplně. K odstranění toho vedlo přesvědčení, že tu není žádného důvodu, aby pozdější nabyvatel platil menší poplatek proto, že jeho předchůdce byl kratší dobu v držení prodané nemovitosti. Sleva poplatková byla také příčinou snadnějšího rozparcelování za spekulací, k čemuž při spekulaci se stavebními místy přistoupila ještě anomalie, že z nabytí stavební parcely — malé poměrně ceny — placen byl na př. celý poplatek $3^1/_2\%$, avšak jakmile se dům na stavební parcele vystavěl a potom za cenu daleko vyšší prodal, byl z této velké ceny na př. placen pouze nízký poplatek 1% při změně ve 2 letech. Sleva poplatková jevila se jako pouhá přízeň náhody pro některého nabyvatele a jako premie na časté převody majetku nemovitého; těchto však se stanoviska národohospodářského schvalovati nelze. Mimo to učí zkušenost, že sleva poplat-

ková nevyskytovala se příliš často při převodech statků rolnických, při nichž jakási konservativnost panuje, a že přicházela při převodech velkých statků častěji než při malých, ačkoli právě ony snesly by značnější poplatek než převody malé.

Při bezúplatných převodech nejsou důvody pro odstranění slevy tak rozhodné, nicméně jeví se i tu sleva jako výsledek pouhé náhody. Mimo to obsahuje poslední odstavec §. 1. cís. nař. opatření pro ten případ, že zděděná nemovitost ve krátké době opětně se zcizí. (Viz níže ad C).

4. K odstranění krutostí, které by povstaly, kdyby stupnice cen v §. 1. a 2. cís. nař. pro výměru poplatku rozhodná byla jen o nepatrný obnos převýšena, ustanovil §. 6. prov. nař., že poplatky ty mají se tak měřiti, že z ceny nemovitosti vyšší sazbě podléhající po odrážce poplatku nesmí menší obnos zbývati, než zbývá z nejvyššího obnosu nejblíže nižší třídy po odrážce poplatku dle poslednější vypadajícího. Z ceny 20.040 K dle §. 1. č. 2. cís. nař. obnášel by 2% poplatek 400 K 80 h; rozdíl mezi obnosem 20.040 K a poplatkem činí 19.639 K 20 h; poněvadž však rozdíl mezi nejvyšším obnosem předcházející stupnice (20.000 K) po odrážce $1^1/_2$% poplatku (300 K) činí 19.700 K, nevyměří se ze 20.040 K celý 2% poplatek 400 K 80 h, nýbrž pouze 340 K. Při praktickém provádění tohoto předpisu nastane asi potřeba vypočítati si při jednotlivých hranicích cen onen obnos, který se bude při počátku nastávající stupnice odrážeti (při výše uvedeném příkladě tudíž obnos 19.700 K). Při tom nastává otázka, bude-li se tento obnos odrážeti z obnosu již za příčinou měření poplatku zaokrouhleného, či od obnosu ještě nezaokrouhleného.

Při bedlivém pozorování doslovného znění §. 6. prov. nař. zdá se, že se ona částka bude odrážeti z obnosu nezaokrouhleného. Kdyby tedy byla na příklad postoupena nemovitost v ceně 20.035 K, neodrazí se částka 19.700 K z obnosu 20.040 K, nýbrž ze skutečné ceny nemovitostní 20.035 K, takže by se vyměřila dle §. 1. č. 2. cís. nař. s pomocí §. 6. prov. nař. na místě 2% poplatku jen částka 335 K.*)

*) Jiného náhledu byl autor tohoto článku při vydání své „Přehledné tabulky“ o převodních poplatcích dle cís. nař., domnívaje se, že upravování poplatku dle §. 6. prov. nař. nastane od obnosu zaokrouhleného, kteréžto se hlavně tím zastávati dá, že základem právním jest obnos zaokrouhlený.

Ad C) Převede-li se nemovitost právním jednáním na případ smrti nabytá ve 2 letech po nápadu dědickém dále, a to právním jednáním mezi živými nebo na případ smrti, vpočítá se do poplatku převodního onen poplatek, který dle §. 1. cís. nař. z prvního převodu vypadá (posl. odst. §. 1. cís. nař.). Pro toto vpočítání prvnějšího poplatku není třeba, aby předchozí nápad dědický knihovně byl vyznačen (§. 4. prov. nař.). Doba 2letá počítá se od předchozího nápadu dědického až ke dni, kdy nový dědický nápad povstal, resp. kdy nové právní jednání bylo uzavřeno (týž §. 4. prov. nař.).

Toto ustanovení souvisí těsně s odstraněním §. 5. cís. nař. ze dne 19. března 1853 č. 53. ř. z. (dle něhož neměřil se nový převodní poplatek, když zděděná nemovitost ještě před soudním odevzdáním soudem byla dále zcizena), jde však mnohem dále, neboť nyní nové zcizení nemusí nastati soudem, a lhůta pro toto vpočítání prodloužena na 2 léta a nemusí nastati před vydáním odevzdací listiny.

Ustanovení to souvisí také s odstraněním slevy poplatkové následkem kratšího trvání držby předchůdcovy, neboť právě při opětném zcizení zděděné nemovitosti mohlo by vybírání dvojího poplatku v plné zákonné míře příliš krutým býti, buď proto, že následkem brzy po sobě nastalého úmrtí, změny v držbě nezávislé na vůli lidské se množí, buď že dědicové nemohou z nutkavých ekonomických důvodů pozůstalou nemovitost podržeti.

Důvody ty ovšem vždycky plně neplatí a proto také vpočítání poplatku nastává při nemovitostech dědictvím a nikoli také při nemovitostech jiným způsobem nabytých.

Ovšem lze proti tomuto ustanovení také namítati, že není důvodu, aby pozdější nabývatel platil menší poplatek proto, že jeho předchůdce ve 2 letech nemovitost zdědil, a mimo to působí provádění tohoto předpisu v praxi veliké potíže.

Ad D) Při postoupení nemovitosti dle §. 2. cís nař. obývané a užívané na manželské a nemanželské dítě nebo manželku a manžela (třeba nastávající) dítěte takového, na nevlastní dítě a zvolence počítá se cena výměnku na dožití postupujícího vyhražená pouze 5násobným ročním obnosem. Totéž platí, když výhrada taková i do života manžela resp. manželky postupujícího nebo obou manželů vymíněna jest, jakož i když výhrady podobné ve prospěch sourozenců nastupujícího umluveny jsou, nenastává-li

ovšem potřeba počítati výhrady ty dle §. 16. popl. zák. v obnosu nižším než 5násobném (§. 2 odst. 2. cís. nař.).

Nižší oceňování výměnku má dvojí význam: jednak následkem nižšího multipla výměnku nebude mnohdy dosažena hranice cen pro výměru vyššího poplatku rozhodná, jednak dle tohoto nižšího ocenění výměnků bude se vyměřovati i poplatek darovní dle saz. pol. 4./91. popl. zák. vypadající.

Nižší toto oceňování výměnku jest však, jak výše bylo uvedeno, závislo jednak na povaze nemovitosti postoupené, kteráž musí býti dle §. 2. cís. nař. obývaná a užívaná, jednak na zvláštním příbuzenském postavení osob, pro něž výměnek se zřizuje; v ostatních případech zůstávají dosavadní předpisy §. 16. popl. zákona v plné platnosti.

V 5násobném obnosu ročních dávek počítá se, jak uvedeno, výměnek pro postupujícího, jeho manželku (resp. manžela) nebo pro o b a vyhražený, rovněž tak se počítají výhrady pro sourozence nastupujícího — jsou-li výhrady ty doživotně — nebo na dobu delší než 5letou — jednotlivé osoby, nebo více osob k n e r o z d í l n é ruce vymíněny; výhrady však do života každé jednotlivé osoby z v l á š ť vymíněné počítají se v 5násobném obnose jednotlivých ročních dávek.

Jak vidno, nenastává nyní při oceňování výhrad a výměnků větší jednoduchost, spíše ještě větší komplikovanost.

Motivem k výše uvedenému předpisu bylo, že výměnkáři bývají pravidelně již ve stáří pokročilém, takže počítání výměnků v 10 a 15násobném obnosu ročních dávek zdálo se příliš vysokým. Motiv tento však nedošel v zákoně plného výrazu, neboť příznivější multiplum ročních dávek výměnkových nastává jen — jak výše uvedeno — v některých případech, takže mnohdy nastane třebas i v jediné smlouvě nesrovnalost, že na př. výměnek na postoupené usedlosti již váznoucí (na př. pro rodiče nynějšího postupitele) počítá se v 10nás. a 15násobném obnosu, kdežto výměnek teprve nyní od postupitele pro něho a jeho manželku vyhrazený pouze v 5násobném obnosu ročních dávek.

Ad E) Percentuální poplatek pro bezúplatný převod služebnosti užívání a požívání věci nemovité*) v pozn. 3. k saz. pol. 4./91. a pozn. 1. k saz. pol. 57./106. poplatkového zákona stanovený se zrušuje. Nastává-li převod zmíněné služebnosti úplatně, vyměří se

*) rovněž i služebnosti bytu.

pouze poplatek dle stupnice II. Naproti tomu vklad takových služebností do knih pozemkových, převyšuje-li cena jejich dle §. 16. popl. zák. vyšetřená 100 zl., podléhá poplatku vkladnímu dle saz. pol. 102./45. B) zákona ze dne 13. prosince 1862 č. 89. ř. z., nenastává-li osvobození od tohoto poplatku dle saz. pol. 102./45. D) cit. zák. (§. 5. cís. nař.). Naproti tomu ovšem odpadá také vkladní poplatek z těchto služebností dle odst. A), b) cit. saz. pol. 102./45. vyměřovaný. Největší význam má toto mírnější ustanovení při věnování věci nemovité k užívání obchodní společnosti, ve kterýchžto případech také z největších obnosů poplatek byl vyměřován. Je-li zřízena služebnost, o kterouž jde, bezplatně, vyměří se ovšem poplatek obohacovací dle saz. pol. 4./91. popl. zák.

Ad F) Převezme-li se věc několika dědicům připadlá ještě před odevzdáním pozůstalosti od jednoho podílníka a to buď celá nebo takovou částí, která mu po zákonu nepřipadá, nepředpokládá se při měření poplatků žádné nové právní jednání (§. 6. cís. nař.) Tímto ustanovením zrušeno bylo ustanovení §. 4. cís. nař. ze dne 19. března 1853 č. 53. ř. z., dle něhož převzetí části pozůstalosti přes kvotu po zákonu připadající považovalo se za nové a to pravidelně úplatné právní jednání, kdežto nyní se takové nové právní jednání — které tu ovšem přesně vzato dle obč. zákonníka skutečně je — při měření poplatku nepředpokládá. Ustanovení to je vázáno podmínkou, že převzetí pozůstalosti nebo části její nastalo ještě p ř e d soudním odevzdáním pozůstalosti a že se tak stalo se strany některého d ě d i c e, jemuž nárok aspoň na část pozůstalosti skutečně příslušel dle obč. zákona nebo dle testamentu. Pakli převezme smírem pozůstalost vdova, které po zákonu nárok na substanci pozůstalosti -- jsou-li tu děti — nepřísluší, nastávají ovšem 2 právní jednání a z obou sluší poplatek skutečně měřiti. Nastane-li ovšem takový smír ve 2 letech po úmrtí zůstavitele, vpočítá se dle posl. odst. §. 1. cís. nař. do poplatku ze smíru poplatek převodní dědický. (Viz příklad 5. na konci tohoto článku). Ustanovení to lze opravdu vítati a sice nejen, že znamená značnou úlevu pro poplatníky, ale i proto, že ustanovení §. 4 cit. cís. nař. v praxi bylo spojeno s velkými potížemi a zavdávalo nejčastěji podnět ku kontroversám.

Poněkud spornou zůstává otázka, jaký p ř e v o d n í poplatek má se měřiti v tom případě, když na př. nemovitost v ceně 6000 K smírem přejímá pozůstalá vdova proti výplatě s o u r o z e n c ů m zůstavitelovým částky odpovídající jich zákonným nárokům, totiž

4500 K. Podle obč. zákona měla dostati vdova jednu čtvrtinu, sourozenci tři čtvrtiny, smírem však, t. j. právním jednáním mezi živými přejímá i tyto tři čtvrtiny vdova a to úplatně. Dle doslovného znění §. 6. cís. nař. nemá se předpokládati nové právní jednání, takže se dle našeho náhledu vyměří z 1500 K 1%, ze 4500 K pak 1½% (předpokládaje ovšem, že usedlost byla pronajata), totiž vyměří se takový poplatek, jako by pozůstalost byla odevzdána dle zákona a nikoli dle smíru.

Poněvadž dle §. 16. prov. nař. dosavadní ustanovení o pevných kolcích zůstala v platnosti, dlužno ve případě dědického smíru pevný kolek za 50 kr. na protokole zapraviti.

Ad G) Smlouvy, kterými jednotlivé věci nebo celé jmění mezi spoluvlastníky se rozdělují, nejsou předmětem převodního poplatku potud, pokud každý účastník jenom tolik dostává, co odpovídá jeho podílu na rozdělené věci.

Dostává-li některý účastník více, než obnáší čistá cena jeho podílu s připočtěním na předmětu dělení váznoucích břemen (nikoli jen části břemen odpovídající jeho podílu), vyměří se z oné přes jeho podíl nabyté části poplatek převodní.*) Nabývá-li v takovém případě podílník věcí, které dle různých sazeb poplatku podléhají, považují se ony věci za nabyté nad dotyčný podíl (als Mehrerwerb), ze kterých vypadá menší poplatek (§. 7. cís. nař.)

Dalekosáhlost tohoto ustanovení jest patrna teprve při srovnání dřívějších předpisů s novým ustanovením. Dříve totiž rozdělovaly se dílčí smlouvy ve větší neb menší počet směnných smluv.

Ustanovení §. 3. zák. ze dne 31. března 1890 č. 53 ř. z., dle něhož dílčí smlouvy mezi sourozenci ohledně zděděné nemovitosti předsevzaté od poplatku převodního osvobozeny byly, bylo daleko omezenější a tudíž ani velkého významu nemělo.

Přímo překvapující jest závěrečné ustanovení §. 7. cís. nař., dle něhož ono plus, které jeden podílník dílčí smlouvou nabývá, podléhá sazbě nejmírnější,**) kdežto dříve z pravidla trojčlenkou se rozvrhovalo, mnoho-li na předměty různých sazeb připadalo.

Ad H) Poplatek z časových výhrad dle §. 2. odst 5. cís. nař. ze dne 19. března 1853 č. 53. ř. z. vyměřovaný odstraněn

*) Kdyby nabytí takové bylo bezúplatné, tedy zároveň ovšem poplatek darovní dle saz. pol. 4/91 popl. zák.

**) Totéž platí i při dělení věcí movitých podléhajících případně poplatku dle sk. III. a sk. II.

nyní úplně (§. 9. cís. nař.) Při převodech nemovitostí do 8000 zl. dle zákona ze dne 31. března 1890 č. 53. ř. z. neplatilo také již dříve ono výše citované nařízení o poplatku z výhrad časových, pokud ovšem šlo o převody v §. 1. cit. zákona uvedené, nyní pak poplatek ten odstraněn byl docela a časové výhrady postupujícího budou se posuzovati jako jiná břemena od nastupujícího převzatá, ze kterých ani po uhasnutí oněch časem omezených břemen obohacovací poplatek se nebude platiti.

Ustanovením cís. nař. zrušeny — jak z předchozího vidno — zejména oddíl II. nařízení min. fin. ze dne 3. května 1850 č. 181. ř. z., §. 2. odst. 5. a §§. 3., 4., a 5. cís. nař. ze dne 19. března 1853 č. 53. ř. z. a §. 1. až 5. zákona ze dne 31. března 1890 č. 53. ř. z. V platnosti však zůstala zejména ustanovení o vyšetření ceny nemovitých věcí v §. 15. prov. nař. blíže označená, jakož i ostatní výše nejmenovaná ustanovení cís. nař. ze dne 19. března 1853 č. 53. ř. z. Rovněž platí dle §. 16. prov. nař. i předpisy o pevných kolcích k listinám o právních jednáních, kterým vlastnictví k věci nemovité dle §§. 1. až 4. a 6. až 8. cís. nař. se převádí.*)

Praktické případy.

Repertorium nálezů č. 171.

Osobami v §. 20. č. 2. j. n. jmenovanými rozuměti slušÍ i zmocněnce stran.

Rozsudek odvolacího soudu, v jedné rozepři vynesený, byl k dovolání jedné strany c. k. nejvyšším soudem zrušen i bylo odvolacímu soudu nařízeno, aby jednání znova a řádně provedl.

---

*) Ku konci podávám několik ukázek měření poplatku dle předpisů před 6. říjnem 1899 platících u porovnání s předpisy cís. nařízením zavedenými, jednak aby lépe některá nová ustanovení se příkladem vysvětlila, jednak aby bylo patrno nyní zavedené značné zjednodušení při měření poplatků.

1. A. daruje svému synu pozemek od něho užívaný v ceně 500 zl. a movitosti v ceně 300 zl. proti placení knihovního dluhu 60 zl.

Dle starých předpisů vyměří se z daru 740 zl. 1% s 25% přirážkou 9 zl. 25 kr. a převodní poplatek 1½% bez přirážky z 500 zl., t. j. 7 zl. 50 kr., poněvadž hodnota čistého převodu 500 zl. převyšuje.

Důvody: Předpisy §§. 19., 20. j. n. mají za účel, aby všemu předešly, co by mohlo porušiti důvěru stran právo hledajících v nestrannost a ne-

---

Dle nového předpisu vyměří se pouze poplatek darovní 9 zl. 25 kr., od převodního poplatku jest v takovémto případě osvobozena nemovitost až do 2500 zl. bez ohledu na hodnotu čistého převodu.

2. Vlastníci rolnické usedlosti v ceně 10.000 zl. postoupí tutéž synovi proti výplatě 5000 zl. a proti odvádění výměnku v roční ceně 150 zl.

Vyměří se z ceny 10.000 zl. po odrážce výplaty 5000 zl. a 15násobného výměnku 2250 zl., tedy

z obnosu 2750 zl. (2760) 1% s přir. 25% . . . . . 34 zl. 50 kr.,
z ceny nemovitosti 10.000 zl. 1½% s přir. 25% . . . . . 187 zl. 50 kr.,
z časové výhrady postupujících 2250 zl. (2260) 1% s přir. 25% 28 zl. 25 kr.,
úhrnem . . 250 zl. 25 kr.,

(tento poslední poplatek jest splatný ve 30 dnech po uhasnutí výměnku dle cís. nař. ze dne 19. března 1853 č. 53. ř. z.).

Dle nového předpisu měří se následovně:

Z reální ceny 10.000 zl. po odrážce výplaty 5000 zl. a výměnku pouze v 5násobném ročním obnose 750 zl., totiž

z daru 4250 zl. (4260 zl.) 1% s přir. 25% . . . . 53 zl. 25 kr.,
z reální ceny 10.000 zl. 1% bez přir. . . . . 100 zl. — kr.,
úhrnem . . . 153 zl. 25 kr.,

tedy o 97 zl. méně.

3. Zůstavitel zanechal jím obývaný dům v ceně 2500 zl., věci movité za 250 zl. a pohledávky 201 zl. 89 kr., úhrnem . . . 2951 zl. 89 kr.
passiva činí . . 1639 zl. — kr.
čisté jmění . . . 1312 zl. 89 kr.

Pozůstalost připadla po zákonu 3 dětem. Smírem přejímá vše jeden syn proti zaplacení dluhů a svým dvěma sestrám po 437 zl. 63 kr. Měřilo se:

z čistého jmění 1312 zl. 89 kr. (1320) 1% s přir. . . . . 16 zl. 50 kr.,
z reální ceny 2500 zl. a to z ⅓ 833 zl. 33⅓ kr. (840) 1½% bez př. 12 zl. 60 kr.,
ze ⅔ smírem nabytých 1666 zl. 66⅔ kr. (1680) 3½% s přir. . 73 zl. 50 kr.,
ze ⅔ věcí movitých 166 zl. 66⅔ kr. sk. III. . . . . 1 zl. 25 kr.,
ze ⅔ pohledávek 134 zl. 59 kr. sk. II. . . . . — zl. 63 kr.,
úhrnem . . . 104 zl. 48 kr.

Dle §. 2. č. 1. a) cís. nař. vyměří se pouze z čistého jmění 1312 zl. 89 kr. poplatek darovací 16 zl. 50 kr., takže snížení poplatku činí 87 zl. 98 kr.

4. Zůstavitel byl vlastníkem „rolnické“ usedlosti za 4385 zl.,
jím obdělávaného pozemku za 575 zl.
a věcí movitých v ceně . . . 370 zl.
úhrnem . . 5330 zl.
prokázaná passiva činí . . 1740 zl.
čisté jmění . 3590 zl.

Podle testamentu mají obdržeti vše 2 děti rovným dílem; smírem přejímá však usedlost za 4385 zl. a polovici svršků za 185 zl. syn A. proti za-

předpojatost soudců. Proto vylučuje zákon v §. 20. č. 2. j. n. každého soudce z vykonávání soudcovského úřadu, jde-li o věci osob takových, které jsou s ním až do naznačeného tam stupně příbuzny nebo sešvakřeny. Že těmito osobami rozuměti sluší nejen strany samé, nýbrž

---

placení dluhů a svému bratru B. 1035 zl., takže mu zbývá podílem 1795 zl. Syn B. obdrží mimo tuto výplatu pozemek za 575 zl.

Měřilo se:

z čistého jmění 3590 zl. (3600) 1% s přir. . . . . 45 zl. — kr.,
z ceny usedlosti 4385 zl a sice vzhledem k tomu, že nárok syna A. na ½ hrubé pozůstalosti činil 2665 zl., kdežto on přejímá celkem věci v ceně 4750 zl., tedy o 1905 zl. více, z části 2480 zl. 1½% s přir. . . . . 46 zl. 50 kr.,
z částky 1905 zl. (1920) 3½% s přir. . . . . 84 zl. — kr.,
z ceny pozemku B-ovi připadlého 575 zl. (580) 1½% bez přir. 8 zl. 70 kr.,

úhrnem . . . 184 zl. 20 kr.

Dle §. 6. cís. nař. vyměří se však nyní: z čistého jmění . . . . 45 zl.,
z ceny větší usedlosti 4385 zl. (4400) ½% . . . . . 22 zl.,

úhrnem . . . 67 zl.,

kdežto z ceny pozemku B-ovi připadlého poplatek odpadá dle §. 2. cís. nař.

Kdyby výše uvedený dědic A. ve dvou letech umřel a onu usedlost své manželce odkázal, neplatila by tato dle §. 2. č. 1. b) a §. 1. poslední odst. cís. nař. žádný poplatek převodní, poněvadž by se jí do poplatku pro ni vypadajícího počítal poplatek výše uvedený.

Kdyby pak týž dědic A. ve 2 letech po nápadu dědickém onu usedlost cizímu (rolníku) prodal za 4780 zl.,
vyměřilo by se ze 4780 zl. 2¼% . . . . . 107 zl. 55 kr.
a od toho by se odrazil výše vyměřený poplatek . . . . . 22 zl.*)
takže by se z onoho kupu předepsalo jen . . . . . 85 zl. 55 kr.

*) ne poplatek vypadající z celé kupní ceny 4780 zl., nýbrž jen poplatek z ceny pozůstalostní měřený.

5. A. zanechá po sobě stavební parcelu v ceně . . . . . 4400 zl.
věci movité v ceně . . . . . 480 zl.
pohledávky se zadrželými úroky . . . 1560 zl.

úhrnem . . . . 6440 zl.
passiva . . . . 1633 zl.
čisté jmění . . 4807 zl.

Po zákonu mají vše obdržeti 2 děti; smírem přejímá vše vdova proti zaplacení passiv a dětem 4807 zl. Nastává tudíž zároveň převod právním jednáním mezi živými, takže se dle starých předpisů měřilo:

z čistého jmění 4807 zl. (4820) 1% s přir. . . . . 60 zl. 25 kr.
z ceny reální 4400 zl. 3½% s přir. . . . . 192 zl. 50 kr.
z ceny movitostí 480 zl. sk. III. . . . . 3 zl. 75 kr.
z pohledávek 1560 zl. sk. II. . . . . 5 zl. — kr.

úhrnem . . 261 zl. 50 kr.

i zmocněnce jich, zvláště advokáty, vysvítá netoliko z toho, že připuštění blízkého příbuzenství mezi soudcem a advokátem může právě tak

---

Dle §. 1. č. 1. cís. nař. měří se nyní: z čistého jmění . . 60 zl. 25 kr.
z ceny nemovitostí 4400 zl. 1% . . . . . 44 zl. — kr.
a škálové poplatky, jak výše uvedeno . . . . . 8 zl. 75 kr.
úhrnem . . 113 zl. — kr.

tedy méně o 148 zl. 50 kr.

Kdyby byla předmětem převodu usedlost „rolnická", měřilo by se dle dřívějších předpisů z ceny nemovitostí 1½% s přir. 25% a nyní pouze ½% bez přirážky.

6. Rodiče postupují svému synu rolnickou usedlost (v ceně 2000 zl.) proti zaplacení dluhu 2000 zl. a trpění výměnku v roční ceně 100 zl., což činí 15krát 1500 zl., tedy proti úplatě 3500 zl., z čehož se měřilo 1½% s přir., což činí 65 zl. 62½ kr. Dle §. 2. cís. nař. násobí se vyhražený výměnek postupujících 5krát, což má za následek, že dle nynějších předpisů činí cena usedlosti pouze 2500 zl. Tato redukce ceny má však ještě ten důležitý výsledek, že se převodní poplatek v tomto případě vůbec žádný nevyměří, poněvadž převody s rodičů na děti do 2500 zl. bez ohledu na to, jsou-li úplatné či bezplatné, poplatku převodnímu nepodléhají.

7. A. postupuje své manželce smlouvou svatební polovici své na 5000 zl. oceněné „rolnické" usedlosti. Dle §. 2. zákona ze dne 31. března 1890 považují se smlouvy svatební za smlouvy bezúplatné, takže v tomto případě vzhledem k §. 8. prov. nařízení ze dne 26. května 1890 č. 93. ř. z. vyměřilo se z čistého převodu 2500 zl. 1% s přir. 31 zl. 25 kr. a z reální ceny 2500 zl. 1½% s přir. 25% 46 zl. 87½ kr. Podle §§. 1. a 2. cís. nař. nepodléhají převody „rolnických" nemovitostí do 2500 zl. mezi manžely žádnému poplatku převodnímu a to dle §. 4. cís. nař. i tehdy, jedná-li se o převod ideálních podílů, takže převodní poplatek v tomto případě odpadá.

Avšak ani poplatek obohacovací se nevyměří, poněvadž §. 9. cís. nař. je zrušen §. 2. zákona ze dne 31. března 1890, takže svatební smlouvy považují se nyní za smlouvy úplatné.

8. Smlouvou společenskou přenechá jeden společník společnosti užívací právo svého domu dle §. 16. popl. zákona na 32.000 zl. oceněné, kteréžto právo zapíše se do knih pozemkových.

Dle saz. pol. 87/39 c), aa), 91/55 pozn. 4., 57/106 A) 2. popl. zákona měřilo se ze 32.000 zl. 3½% s přir. 1400 zl., kdežto knihovní vklad již poplatku nepodléhal.

Dle §. 5. cís. nař. vyměří se ze 32.000 zl. sk. II. . . . . 100 zl.
z knihovního vkladu ze 32.000 zl. ½% s přir. . . . . 200 zl.
úhrnem . . . . 300 zl.

tedy celkem o 1100 zl. méně.

9. A. a B. nabyli před 10 lety společně stavební místa v ceně 12.000 zl., na nichž dluhy 6000 zl. váznou. Smlouvou dílčí se nyní tím způsobem rozdělují, že A. obdrží nemovitosti v ceně 8000 zl. proti placení dluhů 6000 zl.

oslabiti důvěru stran v nepředpojatost soudcovu, jako příbuzenství soudcovo se stranou samou, ježto advokát přece zajisté má také zájem na tom, aby klient jeho zvítězil a v té příčině věc strany považovati sluší za jeho věc, ale vychází to i z toho, že zákon neužívá v §. 20. č. 2. j. n. slova „strana“, nýbrž slova „osoba“, čímž předpis zákona patrně nebyl obmezen na stranu samu.

Nade vši pochybnost vyplývá to z motivů k §. 19. j. n., v nichž se doslova praví: „Aby učiněna byla co do důvodů pro vyloučení nebo odmítnutí soudců odchylka od práva stávajícího, nebylo příčiny“. §. 52. soudní instrukce ze dne 3. května 1853 č. 81. ř. z. pak ustanovoval v č. 5. výslovně, že vyloučení soudce místo má i tehdy, jde-li o věci osob v č. 2., 3., 4. naznačených, byť na věci měly účast pouze jako zmocněnci.

---

a B. zaplatí jemu 1000 zl. na vyrovnání jeho čistého podílu na společném jmění. B. obdrží ostatní nemovitosti v ceně 4000 zl.

Poněvadž dílčí smlouvy dle dosavadních předpisů podléhaly poplatku jako smlouvy směnné, měřilo se z cen směněných pozemků 4000 zl. a 2000 zl. a sice: z ceny menší nemovitosti 1000 zl. $3^1/_2\%$ s přir. 43 zl. 75 kr. (pro B.), z ceny větších pozemků 4000 zl. po odrážce poloviční ceny menších pozemků 1000 zl., tedy ze 3000 zl. $3^1/_2\%$ s přir. . . . . 131 zl. 25 kr. (pro A.),

úhrnem . . . 175 zl. — kr,

Dle §. 7. cís. nař. měří se pouze z oné částky pozemků, o kterou B. více nabyl, než cena jeho podílu po odrážce dluhů obnáší, totiž z 1000 zl. a sice s ohledem na cenu nabytých pozemků 4000 zl. 3% t. j. 30 zl., takže sleva poplatku činí 145 zl.

10. Rodiče postoupí synovi dům obývaný jimi v ceně 3500 zl. a dům úplně pronajatý v ceně 1000 zl. jednou smlouvou proti placení dluhů 4000 zl.

Dle dřívějších předpisů měřilo se kromě poplatku darovního z 500 zl., který nyní nezměněn zůstává, z reální ceny 4500 zl. $1^1/_2\%$ . . 67 zl. 50 kr.,

25% přir. . . 16 zl. $87^1/_2$ kr.,

úhrnem . . 84 zl. $37^1/_2$ kr.,

nyní se vyměří z ceny obývaného domu 3500 zl. $^1/_2\%$ . . . . 17 zl. 50 kr.,

z ceny najatého domu 1000 zl. 1% . . . . . 10 zl. - kr.,

úhrnem . . . . 27 zl. 50 kr.,

kdyby však cena najatého domu činila na př. 4000 zl., měřilo by se z celých 7500 zl. 1% a nikoli ze 3500 zl. $^1/_2\%$, poněvadž pro výměru poplatku rozhoduje cena celých nemovitostí postoupených.

Rovněž na př. při smlouvě směnné nerozhoduje pro sazbu poplatkovou ona cena, ze které se podle saz. pol. 89/97 popl. zákona poplatek již měří (t. j. poloviční cena při cenách stejných a cena většího objektu při nestejných cenách), nýbrž ona skutečná celá cena vzájemně směněných nemovitostí.

Jest tudíž zřejmo, že osobami v §. 20. č. 2. j. n. jmenovanými míněny jsou také zmocněnci stran.

V daném případě účastnil se odvolacího jednání soudce, se kterým jest zástupce jedné strany, advokát žalobcův, v pobočné řadě ve čtvrtém stupni příbuzný. To jest příčinou zmatečnosti rozsudku dle §. 477. č. 1. c. s. ř., k níž podle §§. 494. a 513. c. s. ř. přihlížeti dlužno z moci úřední, třeba nebyla přivedena k platnosti.

Dle toho bylo rozsudek dle §§. 477. a 513. c. s. ř. zrušiti a nové jednání před odvolacím soudem nařídíti.

Zároveň usneseno, aby hořejší právní věta zapsána byla do repertoria nálezů.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. června 1900 č. 8693.

J. Št.

Účtované správcem konkursní podstaty náklady sepsání, odhadu a prodeje svršků exekučně zabavených a do konkursního inventáře pojatých i rozvrhu nejvyššího podání v příčině jich dlužno přikázati přede všemi pohledávkami zástavních věřitelů (§§. 38., 31. a 29. konk. ř.). K upravení a přikázání nákladů těch povolán jest exekuční soud. Útraty rekursu proti rozvrhovému usnesení nejsou útratami exekučními.

V exekuční věci firmy F. Červinka & spol. a soudruhů proti manželům Františku a Anně K. pro 44 K, 3580 K a 376 K 40 h s přísl. byly zabavené svršky ve veřejné dražbě prodány. Po zabavení svršků a před jich odhadem a prodejem byl na jmění Františka K. vyhlášen konkurs a byly do inventáře konkursního pojaty a v řízení konkursním odhadnuty nejen svršky ve shora uvedené exekuční věci zabavené, nýbrž i další — dosud nezabavené — movitosti.

Při roku rozvrhovém dr. Š. jakožto správce konkursní podstaty Františka K. přihlásil útraty vzniklé vyšetřením, sepisem a odhadem těchto svršků, jakož i útraty vzešlé prodejem zabavených svršků a rozdělením této zvláštní podstaty, navrhuje, by mu tyto výlohy předem přede všemi přihlášenými pohledávkami přikázány byly, ježto jsou to útraty správy konkursní, vztahující se na zvláštní massu, jejíž výtěžek se rozvrhuje, o čemž důkaz podává inventář o jmění konkursním ze dne 10. března 1900 a násl. č. j. S. 4./00.—12., ze kterého jde na

jevo, že svršky prodané byly popsány a odhadnuty před prodejovým řízením, které provedeno bylo na základě odhadu v konkursním řízení předsevzatého.

Zástupce zástavní věřitelky rolnické záložny v M. H. odporoval přikázání útrat správcem konkursní podstaty přihlášených, protože útraty ony patří do konečného účtu o vedení konkursní správy a tento není dosud ani předložen ani upraven.

Usnesením rozvrhovým ze dne 28. dubna 1900 č. j. E. 33./00.—11. c. k. okresní soud v Mnich. Hradišti přikázal dru Š. jakožto správci konkursní podstaty přede všemi zástavními věřiteli z přihlášených útrat na 363 K 73 h upravených, vzhledem k odhadním cenám svršků do konkursní podstaty Františka K. patřících a to 2520 K 50 h svršků zabavených a 1115 K 08 h svršků nezabavených poměrný díl 252 K 22 h, odůvodniv své usnesení takto: Dle §. 38. odst. 1. konk. ř. dlužno z výtěžku prodeje movitých věcí do konkursní podstaty patřících a zástavními právy stižených nejprvé zapraviti dle zásad v §. 31. konk. ř. vyslovených útraty podstaty na tyto movité věci se vztahující a teprve pak pohledávky zástavních věřitelův uspokojiti; dále ustanovuje §. 166. konk. ř., že rozdělení podstaty mezi realní věřitele děje se dle zásad v §§. 31. až 37. konk. ř. o prioritě vyslovených. Upravení útrat konkursním správcem účtovaných přísluší soudu realnímu a nikoli konkursnímu a nemá proto §. 161. konk. ř. při rozvrhu specialní massy místa. Vzhledem k tomu pak, že útraty konkursním správcem účtované vznikly vyšetřením, sepisem, odhadem, prodejem a rozdělením této zvláštní podstaty, slušelo je dle §. 29. a) konk. ř. v první řadě přikázati; přikázání stalo se poměrně dle odhadních cen svršků zabavených a nezabavených, do inventáře konkursního ze dne 10. března 1900 a násl. pojatých.

Do usnesení tohoto stěžovala si nejen rolnická záložna v M. H., nýbrž i správce konkursní podstaty dr. Š., tento zejména z toho důvodu, že mu účtované útraty upraveny byly částkou příliš malou, že mu k zaplacení byla přikázána pouze poměrná část útrat soudně upravených a že věřitelům byly přikázány úroky až do dne dražby a nikoli pouze do dne vyhlášení konkursu. V rekursu rolnická záložna účtovala útraty rekursu proti konkursní správě, správce konkursní podstaty žádal za přisouzení útrat rekursních v přednostním pořadí.

Usnesením ze dne 23. května 1900 č. j. R. 58./00.—1. c. k. krajský jakožto rekursní soud v M. B. stížnost správce konkursní podstaty dra Š. zamítl a stížnosti rolnické záložny v M. H. částečně dal místo a usnesení v odpor vzaté v ten způsob změnil, že zmíněné kon-

kursní podstatě na místo prvním soudcem přikázaných 252 K 22 h pouze 54 K 80 h ku placení přikázal a vyslovil, že útraty stížnosti ponesou stěžovatelé ze svého.

Důvody: Prvý soudce přikázal poměrnou částku 252 K 22 h správci konkursní podstaty neprávem, neboť účet správce konkursní podstaty sluší upraviti dle §. 161. konk. ř. a při rozvrhu tržní ceny za movitý majetek, do konkursní podstaty patřící, zástavními právy stižený, sluší dle §. 38. konk. ř. dluhy massy dle §. 29. konk. ř. v první řadě odrážeti a za takové dluhy nelze považovati útraty sdělání inventáře o jmění konkursním, do něhož také zabavené věci pojaty byly, ty náležejí do masy všeobecné a z massy zvláštní lze odrážeti pouze ony útraty, které se k ní vztahují. Rovněž nelze odrážeti útraty intervence správce konkursní podstaty při dražbě, které též do všeobecné podstaty náležejí, neboť bylo-li jí potřebí, mohla čeliti pouze k tomu, aby se co nejvíc utržilo a zástavní věřitelé by s kvotou co nejmenší ku všeobecné masse se hlásili. Za jediný dluh této zvláštní podstaty byly uznány poplatky znalecké za odhad zabavených věcí 4 K a 45 K, které ze všeobecné podstaty placeny byly, pak útraty intervence při rozvrhovém roku 5 K 80 h, dohromady 54 K 80 h, kterážto částka všeobecné konkursní podstatě nahražena býti má; neboť útraty přihlášky ku zvláštní podstatě tato nésti musí a proti výši jejich 5 K 80 h odpor nebyl podán. Při tom se ještě podotýká, že ani diety soudního komisaře a jeho pomocníka nejsou dluhem zvláštní massy protože se na všeobecnou massu vztahují.

Úroky byly věřitelům správně až do dne dražby účtovány, jak §§. 216. a 286. ex. ř. ustanovují, pročež jest stížnost dra Š. bezdůvodná.

Výrok o nákladech stížnosti dra Š. odůvodněn jest její bezvýsledností, rolnické záložny pak tím, že prodejem svršků řízení exekuční svůj konec vzalo.

Do rozhodnutí tohoto stěžoval si pouze správce konkursní podstaty a tento jen z toho důvodu, že mu nebyly přikázány účtované útraty v plné výši, nýbrž pouze částka 54 K 80 h.

C. k. nejvyšší soud tento dovolací rekurs, pokud se jím dr. Š. domáhá přikázání částky 252 K 22 h převyšující, jako nepřípustný odmítl, naproti tomu rekursu, pokud směřuje proti snížení částky 252 K 22 h prvním soudcem přikázané na 54 K 80 h místo dal a obnovil usnesení soudu prvého; nároku na náhradu útrat dovolacího rekursu místa nedal.

Důvody: Dovolací rekurs dra Š. nemá místa, poněvadž čelí proti části rozvrhového usnesení soudce prvého, která soudem rekursním byla potvrzena, dle něhož návrh na přikázání sumy 252 K 22 h převyšující oběma stolicemi zamítnut byl a poněvadž v tomto řízení, upravujícím exekuci na jmění movité dle §. 286. ex. ř. užiti nelze ustanovení posledního odstavce §. 239. ex. ř., jež jest výjimkou z pravidla §. 528. civ. s. ř. a §. 78. ex. ř.

Podstatný jest rekurs dovolací proti opravnému rozhodnutí soudu rekursního.

První soudce správně užil na tento případ předpisů §§. 38., 31. a 29. konk. ř., když vyšetřil útraty v §. 29. konk. ř. uvedené, pokud vůbec se vztahují na svršky, které v inventář sepsány byly, se zřetelem k odhadním cenám svršků zabavených a nezabavených, patřících do konkursní podstaty Františka K. a přikázal je k zaplacení z prodejného výtěžku rozdělovací podstaty, ježto §. 38. konk. ř. právě již zabavené movité jmění předpokládá a přes to i zde aby se užilo §. 31. resp. §. 29. konk. ř. předpisuje a ježto útraty intervence správce konk. podstaty při prodeji zabavených svršků také patří k útratám týkajícím se této zvláštní podstaty jako útraty jich popisování a oceňování.

Nárok správce konkursní podstaty na náhradu útrat dovolacího rekursu bylo zamítnouti, poněvadž útraty tyto nelze považovati ani za útraty exekuční ani za útraty specialní podstaty.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. června 1900 č. 8818.

Adj. **Riegel.**

Útraty sepsání konkursního inventáře týkají se všeobecné konkursní podstaty a nelze je proto z nejvyššího podání za nemovitost v exekuční dražbě prodanou správci konkursní podstaty přikázati (§. 29. č. 1. a) konk. ř.). Útraty odhadu, prodeje a rozvrhu nejvyššího podání v příčině takové nemovitosti dlužno v rozvrhovém usnesení pouze zachovati, stanovení konečné cifry těchto útrat přísluší konkursnímu věřitelstvu (§. 161. konk. ř.).

V exekuční věci Jana P. a soudruhů proti konkursní podstatě Václava R., obchodníka v M. H., zastoupené správcem konkursní podstaty drem F. K., přihlásil tento při roku ustanoveném k rozvrhu nejvyššího podání za prodaný dům č. p. 285. v M. H. útraty sepisu a do-

plnění inventáře konkursního, pak útraty intervence při odhadu, při dražbě a při roku rozvrhovém.

První zástavní věřitelka, která nejvyšším podáním kryta byla, městská spořitelna v M. H. a vydražitel odporovali přikázání těchto útrat, navrhujíce, by byl s nimi správce odkázán na všeobecnou konkursní podstatu.

Usnesením rozvrhovým ze dne 5. července 1900 č. j. E. 23./00.—26. c. k. okresní soud v M. H. na útraty správcem konkursní podstaty účtované zachoval v pořadí přednostním útraty intervence při odhadu, při dražbě a při roku rozvrhovém ve výši správcem konkursní podstaty účtované 38 K 36 h a přikázal ze sumy té k hotovému zaplacení správci konkursní podstaty částku, na kterou útraty účtované budou usnesením věřitelstva upraveny; zároveň vyslovil, že částka 38 K 36 h zůstane pod úrok uložena v soudním uschování a že úroky z něho připadnou první na prázdno vycházející věřitelce Františce J. na částečné zaplacení její pohledávky. Útraty za sepis a doplnění inventáře 38 K 84 h a 10 K 49 h vůbec nebyly přikázány.

Odpor městské spořitelny a vydražitele proti přikázání shora uvedeného obnosu byl zamítnut z těchto důvodů: Z útrat správcem konkursní podstaty Václava R. přihlášených slušelo prozatím zachovati ony útraty, které této zvláštní massy se týkají a to jsou právě útraty shora uvedené (§§. 29. a), 31. konk. ř.).

Naproti tomu netýkají se této zvláštní massy útraty sepisu konkursního inventáře 38 K 84 h a jeho doplnění 10 K 49 h, nehledíc k tomu, že dům ten v konkursním řízení zvlášť odhadován nebyl, pročež slušelo útraty ony vyloučiti. Ze zachované sumy připadne správci konkursní podstaty ta částka, která po rozumu §. 161. konk. ř. usnesením konkursního věřitelstva bude stanovena. Odpor vydražitele a městské spořitelny proti přikázání těchto útrat bylo zamítnouti, poněvadž vydražiteli vůbec, městské spořitelně vzhledem k ustanovení §. 213. odst. 1. ex. ř. právo k odporu v uvedeném směru nepřísluší. Výrok o úrocích ze zachovaného obnosu zakládá se na §. 224. ex. ř.

Do usnesení toho stěžoval si správce konkursní podstaty dr. F. K. z toho důvodu, a) jednak že útraty jím účtované nebyly ku placení přikázány, nýbrž pouze zachovány, b) jednak že mu nebyly zachovány a ku placení přikázány veškery jím účtované útraty.

C. k. krajský soud v M. B. jako soud rekursní usnesením ze dne 26. července 1900 č. j. R. 86./00.—1. usnesení v odpor vzaté potvrdil z těchto důvodů:

Vzhledem k tomu, žo inventování statku nemovitého neděje se v zájmu věřitelů hypotekárních, nýbrž jen v zájmu věřitelů konkursních za příčinou možného snad přebytku, sluší náklady inventury příčísti ku všeobecným útratám massy dle §. 29. č. 1. a) konk. ř.; právem proto soud I. instance z útrat správcem konkursní podstaty přihlášených náklady sepisem inventáře vzešlé z této zvláštní massy nezachoval.

V příčině výtky správce konkursní podstaty, že částka 38 K 36 h byla pouze zachována a nikoli bezvýminečně ku placení přikázána, stačí odkázati ku §. 161. konk. ř., dle něhož stanovení nároků správce konkursní podstaty na odměnu a nákladů jím uhrazených přísluší jedině věřitelstvu.

Dovolacímu rekursu správce konkursní podstaty c. k. nejvyšší soud nevyhověl, poukazuje ku správnému odůvodnění soudu rekursního.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 29. srpna 1900 č. 12.016. Adj. **Riegel.**

I v bagatelních věcech jest vzdor předpisu §. 517. posl. odst přípustnou stížnost dovolací.

V zastoupení banky S. žaloval advokát dr. F. M. u okresního soudu v Lišově pana V. K. v T. o zaplacení premie pojišťovací za rok 1899 až 1900 v částce 11 K 74 h.

Proti platebnímu rozkazu podal žalovaný zastoupený drem L. W. z Čes. Budějovic, odpor, a při roku o žalobě dal soudce námitce nepříslušnosti místa, hlavně s tímto odůvodněním: Při konaném roku souhlasily obě strany v tom, že žalovaný u banky S. už dříve na období pěti let pojištěn byl a že i nyní na dalších pět let od 14. srpna 1895 do 14. srpna 1900 pojištění obnovil, kdežto však žalobkyně tvrdí, že dle §. 9. stanov pojištěnec nejméně 2 měsíce před vyjitím pojišťovací smlouvy, kteréž v tomto daném případě teprve dnem 14. srpna 1900 nastane, bezprostředně ředitelstvu banky S. ohlásiti musí úmysl svůj, pak-li že nemíní pojištění prodloužiti, uvádí žalovaný oproti tomu, že se svolením ředitelstva již r. 1898 smlouvu svou u vrchního inspektorátu v Čes. Budějovicích, tenkráte panem E. zastoupeného vypověděl, poněvadž ale tak učinil nikoliv 2 měsíce před prošlým dnem 14. srpnem 1898, nýbrž 4 neděle před 14. srpnem 1898, že zaplatil ještě lhůtu premiovou za dobu od 14. srpna 1898 do 14. srpna 1899, další lhůty však za periodu od 14. srpna 1899 do 14. srpna 1900

že platiti více povinen není, poněvadž ohledně ní platí výpověď již r. 1898 daná, ježto pravda není, že by lhůty pětileté do 14. srpna 1900 dodržeti musil, aniž by dříve smlouvu pojišťovací vypověděti mohl. Patrno tedy, že sporným zde jest, zdali trvá ještě po právu uzavřená smlouva pojišťovací čili nic, že tedy vlastně žalováno býti mělo na dodržení smlouvy té, a poněvadž při smlouvě té hodnota sporu obnos 50 zl. r. č., ba i 500 zl. daleko převyšuje, nepovažoval se zdejší soud za kompetentní o otázce této rozhodovati, a musil následkem toho námitce žalovaného vyhověti, a žalující banku dle §. 41. c. s. ř. k náhradě útrat odsouditi.

Ku stížnosti banky S. zrušil c. k. krajský soud v Čes. Budějovicích usnesení prvního soudu, a další řízení soudu první instance přikázal. V důvodech se praví: Jak prvým soudcem zjištěno, žalovaný, který již dříve své reality u banky S. částkou 3000 zl. pojištěny měl, dotčenou smlouvu pojišťovací na dobu pěti let, totiž od 14. srpna 1895 do 14. srpna 1900 obnovil; pojistné, které po tu dobu žalovaný platiti se zavázal, obnáší i s vedlejšími poplatky ročně 11 K 74 h. Dle §. 58. j. n. rovná se hodnota práva ku vybírání opětujících se požitků a plnění při trvání určitém, úhrnnému obnosu toho, co přijato bude. Kdyby celé právo žalobkyní zmíněnou pojišťovací smlouvou vzešlé bylo sporným, a kdyby ani jedna lhůta ještě zaplacena nebyla, obnášela by hodnota tohoto práva tolik, co by činil úhrn všech nezaplacených 5 lhůt po 11 K 74 h, tedy 58 K 78 h, čili 29 zl. 35 kr., tudíž méně než 500 zl., ba i méně než 50 zl., a byl by dle §. 49. j. n. vzhledem k hodnotě předmětu sporu, okresní soud pro dotčený spor příslušným. Avšak v rozepři přítomné sporným jest pouze to, zdali žalovaný povinen jest žalobkyni poslední, na čas od 14. srpna 1899 do 14. srpna 1900 vypadající lhůtu zaplatiti, a činí tedy hodnota sporu pouze obnos 11 K 74 h, jehož zaplacení se žalobkyně přítomnou žalobou domáhá. Spor přítomný jest tedy sporem bagatelním, k jehož projednání a rozhodnutí vzhledem k bydlišti žalovaného jest c. k. okresní soud v Lišově příslušným. K mínění, že hodnota sporu 50 zl., ba i 500 zl. převyšuje, dal se prvý soudce svésti patrně tím, že žalovaný své nemovitosti spornou pojišťovací smlouvou na obnos 3000 zl. pojištěny má. Nesprávnost názoru toho jest však patrna, neb nejde tu o to, co by žalovaný eventualně pro případ nastalé škody z ohně na žalobkyni mohl požadovati, nýbrž o část, resp. nedoplatek toho, co žalobkyně za to požaduje, že pojištění nemovitostí žalovaného převzala.

Proti tomuto rozhodnutí rekursního soudu podal však zástupce žalovaného Z. W. dovolací stížnost, stížnost tuto pak oba soudové

nižších instancí přes výslovné předpisy §§. 517. posl. odst., 523. a 526. odst. II. c. ř. s. předložili, a nejvyšší soud nepovšímnuty ponechav řečené předpisy, vyřídil dovolací stížnost žalovaného meritorně takto: Dovolacímu rekursu žalovaného se nevyhovuje, a v odpor vzaté usnesení soudu rekursního se ze správných důvodů jeho a v dalším uvážení potvrzuje, že podle §. 49. j. n. a 448. c. ř. s. k rozhodování v této rozepři příslušný soud okresní též o praejudicielní otázce rozhodnutí svého, totiž o platnosti dotčené smlouvy pojišťovací rozhodovati povolán jest, aniž by se však tomuto mezitimnímu rozhodnutí právoplatnosti ve smyslu §. 411. c. s. ř. dostalo.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. září 1900 č. 11.304.

JUDr. Jiří Milde.

Příspěvek o účincích projevu učiněného žertem.

Dle žaloby, kterou podal Jan Ř. na Jana B., prodal tento onomu dne 5. dubna t. r. svoji kobylu za 50 zl. a přijal od něho závdavek 2 zl.; když si však Jan Ř. následujícího dne pro kobylu přišel, Jan B. nevydal mu jí a nepřijal také nabízeného doplatku ceny trhové 48 zl., pročež žalobce peníze ty k soudu složil.

Při líčení namítal žalovaný, že nebyla ve příčině kobyly uzavřena žádná smlouva, nýbrž že se celé vyjednávání dálo toliko v žertu, což i žalobce pozorovati musil.

Výslechem svědků Josefa U., Františka B. a Josefa B. bylo zjištěno, že dne 5. dubna přišel žalobce, který jest řeznickým pomocníkem, do hostince B-ova v T. a že mu na jeho dotaz, mají-li přítomní něco na prodej, nabídl žalovaný svoji, před hostincem stojící kobylu slovy: „Když mně dáte 50 zl., tak vám ji prodám.“ (Dle svědka Josefa B. užil žalovaný slova: a ž . . . .). Svědek František B. rozuměl tomu tak, že má dáti Jan Ř. žalovanému nejprve 50 zl. a pak teprve že mu bude tento koně prodávati.

V hostinci se o věci více nemluvilo; když však jel žalovaný s kobylou domů, zastavil jej žalobce a ptal se ho, co by chtěl za kobylu, načež žalovaný odvětil: „Když mně dáte padesátku, tak vám ji prodám.“

Náhodou tu přítomný Josef U. upozorňoval žalobce, že mu žalovaný neprodává koně za 50 zl., slovy: „Pak si ale musíte kobylu koupit.“ Žalobce s žalovaným podali si však ruce a žalovaný, přijav od žalobce závdavek 2 zl., jel domů.

Doba dodání kobyly smluvena nebyla. Koně dotčeného cení svědkové nejméně na 100 zl.

Nepřísežným výslechem stran potvrzen v podstatě uvedený děj; avšak žalobce Jan Ř. se nepamatuje, že by jej byl někdo upozornil na to, že se jedná o žert, kdežto žalovaný opět potvrzuje v tom směru uvedenou již výpověď Josefa U. a dodává, že slovy: „Když mně dáte padesátku, tak vám ji prodám" myslil, aby mu žalobce předem vyplatil 50 zl., pak teprve že s ním bude o koupi jednati.

Byv po té do přísahy vzat, opakoval žalovaný svoji výpověď nepřísežnou a prohlásil výslovně, že neměl úmyslu žalobci kobylu prodávati.

Na základě tohoto průvodního materiálu zamítl soudce žalobu, nabyv přesvědčení, že žalovaný nechtěl za 50 zl. žalobci koně prodati, nýbrž že jednal toliko žertem, což žalobce také pozorovati musil.

Rozsudek tento změnil c. k. krajský soud v Hradci Králové jako soud odvolací a vyhověl žalobě v plném rozsahu. Uvažuje totiž skutkovou podstatu prvním soudem zjištěnou, došel přesvědčení, že byla mezi stranami skutečně učiněna trhová smlouva, a to z těchto důvodů: Žalovaný nabídl žalobci koně ke koupi za 50 zl.; žalobce nabídku tu přijal. Tím stala se smlouva perfektní. Na znamení toho žalobce dal a žalovaný přijal závdavek, který posud drží.

Dle výroku žalovaného: „když mně dáte padesátku, tak vám ji prodám", jeví se býti 50 zl. cenou trhovou a neplyne z výroku toho nikterak, že by byl žalovaný nejednal vážně. Nechtěl-li koně za 50 zl. prodati, měl se určitěji vyjádřiti; neučinil-li tak, nese dle §. 915. ob. z. obč. škodu svoji sám.

Dovolání podanému žalovaným pro nesprávné právní posouzení věci soud dovolací nevyhověl.

V důvodech se praví, že se nemůže výrokům žalovaného, hledíc k §§. 6., 914. o. z. ob., přikládati jiný smysl, než že projevil žalovaný vůli, svoji kobylu za 50 zl. prodati. Jestliže žalobce návrh jeho přijal, byla dle §. 1061. o. z. o. uzavřena ve příčině kobyly smlouva dle §. 1053. o. z. o., ježto bylo vyhověno podmínkám §. 1053. a 1054. o. z. o., totiž požadavku určité věci a trhové ceny, v penězích záležející.

Ježto pak žalobce zbytek trhové ceny k soudu složil, jeví se dle §§. 902., 919., 1047., 1052. a 1061. o. z. o. oprávněn, splnění smlouvy na žalovaném žádati.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. října 1900 č. 11.842. **Dr. Panzner.**

Před uplynutím lhůty §. 1111. obč. z. nelze požadovati vrácení kauce v hotovosti dané, vyjímaje případy zvláštní úmluvy.

Žalobou podanou dne 4. ledna 1899 u c. k. okresního soudu v Chotěboři domáhaly se J. M. a E. K. jako pachtýřky dvora Č. na A. sv. p. H. P. jako propachtujícím složení pachtovní kauce 3000 zl. v hotovosti dané k soudu, uvádějíce, že doba nájemní dnem 31. září 1898 resp. dnem 31. prosince 1898 — tedy před podáním žaloby — uplynula, žalovaný tedy ku vrácení kauce povinen jest, však vrácení odpírá, tvrdě nějaké nároky proti žalobkyním z důvodu smlouvy pachtovní, kterých sice žalobkyně neuznávají, k vůli kterým však nepožadují hotové zaplacení, nýbrž soudní složení kauce pachtovní v hotovosti dané.

Žalovaný proti žalobě namítal mimo jiné více nároků, k jichž krytí kauce pachtovní dle ustanovení smlouvy slouží, nabízeje o nárocích těch důkazy, a dále předčasnost žaloby, odvolávaje se na §. 1111. obč. z.

Rozsudkem c. k. okresního soudu v Chotěboři ze dne 16. února 1899 č. C. 17. března 1899 bylo bez připuštění důkazu o namítaných nárocích žalovaného žalobě dáno místa z těchto důvodů: Žalovaný doznává složení pachtovní kauce v hotovosti. Na pachtovní kauci v hotovosti složenou nepřísluší však žalovanému právo zástavní a on jest toliko oprávněn, nároky své na náhradu z poměru pachtovního jemu plynoucí v cestě kompensace k platnosti přivésti a tyto prokázati. Žalovaný takové nároky také sice skutečně k platnosti uvádí, žalobkyně jich však neuznávají; poněvadž však žalovaný nároky ty neprokázal, nelze kompensaci jich připustiti a nutno žalobě místa dáti.

K odvolání žalovaného c. k. krajský soud v Kutné Hoře jako soud odvolací rozsudkem ze dne 7. dubna 1899 č. Bc. 31./99.—3. rozsudek prvního soudce změnil, a žalobu zamítl z těchto důvodů:

Ve věci hlavní není náhled prvního soudce správným, že nepřísluší žalovanému žádné právo zástavní na pachtovní kauci v hotovosti složenou, nýbrž toliko právo kompensace. Ve spisech nenalézá se podkladu, že by jiná smlouva, nežli smlouva zástavní byla důvodem odevzdání částky 3000 zl. Jisto jest, že obnos 3000 zl. propachtujícímu odevzdán byl k zajištění všech ze smlouvy pachtovní plynoucích závazků pachtéřův. Obnos ten jest tudíž zastaven.

Dle §. 496. obč. z. jest však zastavitel dluh zaplatiti povinen jen proti současnému vydání zástavy a dle §. 1369. obč. z. musí vě-

řitel zástavní zástavu ručení vrátiti podnikateli, jakmile tento jej uspokojil.

Pomine-li tedy právo zástavní, pak jest vrátiti zástavu, nenastává však závazek, složiti zástavu k soudu.

Pak-li žalobkyně splnily závazky, k jichž utvrzení kauce pachtovní sloužila, pak měly požadovati vrácení kauce, ne však složení k soudu. Nemohou-li však požadovati vrácení kauce (což doznáním jich jest prokázáno), pak nemohou také žádati složení k soudu, dokonce však ne složení pro sebe.

Ustanovení §. 1425. obč. z. nedává zastaviteli právo, požadovati uložení zástavy u soudu, když nemůže žádati vrácení téže.

Revisi žalobkyň c. k. nejvyšší soud zamítl, a rozsudek II. stolice v odpor vzatý potvrdil z těchto důvodů:

Poněvadž žalobkyně samy doznaly, že kauci v hotovosti 3000 zl. žalovanému daly ku zjištění jeho nároků z poměru pachtovního, že o době vrácení kauce ve smlouvě ničeho ustanoveno není, a poněvadž ukončení poměru nájemného jen tehdy může v zápětí míti nárok na vydání kauce nájemné, jisto-li jest, že pronajímateli z pachtovní smlouvy proti pachtýřům nároky žádné nepřísluší, a poněvadž toho v případě tom není, nebylo lze pronajímatele přinutiti, aby z rukou dal zástavu, z níž oprávněn jest své nároky dle pachtovní smlouvy hraditi, a aby ji žalobkyním vydal anebo také jen pro ně k soudu složil.

Nechť se považuje odevzdání hotové kauce jako zajištění pro splnění všech závazků nájemcem strany najatého statku převzatých, za smlouvu nájemní podle §. 1368. obč. z., při níž však majitel zástavy (pronajímatel) sproštěn jest povinnosti svojí, zástavu dražbou dle §. 461. obč. z. ku svému uspokojení prodati, nebo za zvláštní smlouvu, dle které pronajímatel jest zmocněn, své nároky z nájemného poměru plynoucí a na peníze převedené odpočítati nebo kompensovati — v obou případech není žalobní nárok odůvodněn, poněvadž zde, jakmile v nájemní smlouvě kratší lhůta ujednána nebyla, do které pronajímatel byl by měl k platnosti přivésti své nároky vzniklé z nedodržení smlouvy nájemcem, platí ustanovení §. 1111. obč. z. poskytující pronajímateli lhůtu jednoho roku k provedení práv těchto. Před uplynutím této lhůty nelze pronajímatele přinutiti, aby hotovou kauci jemu danou, třeba jen k soudu složil, tím méně nájemci vydal, poněvadž není povinen před vypršením této zákonné lhůty své možné nároky na náhradu provésti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 21. června 1899 č. 7978. **Dr. H.**

K výkladu na §. 14. ex. ř.

Pro pohledávku 20 zl. vymáhajícího věřitele Františka U. byla proti dlužnici Marii V. vykonána povolená exekuce zájmem movitých věcí dne 10. prosince 1898 bez intervence vymáhajícího věřitele a to s výsledkem; neboť zabaveny byly dlužnici, která jest spoluvlastnicí rolnické usedlosti, věci, které výkonným orgánem v zájemním protokole asi na 40 zl. odhadnuty byly. O výkonu zájmu byl vymáhající věřitel zpraven usnesením ze dne 11. prosince 1898, které dne 16. prosince 1898 obdržel. Dne 16. prosince 1898 pod č. E. 140./98. došla k soudu žádost vymáhajícího věřitele datovaná z 15. prosince 1898, v níž žádal za povolení exekuce nuceným zřízením práva zástavního a za tím účelem vklad práva zástavního na polovinu usedlosti č. p. 6. ve Stolíně dlužnici Marii V. patřící pro ono vykonatelné pohledávání 20 zl. r. č. Žádost tato byla usnesením c. k. okres. soudu v České Skalici ze dne 18. prosince 1898 zamítnuta a odůvodněna tím, že vymáhající věřitel již pro totéž pohledávání vedl mobilární exekuci, která byla povolena a také dne 10. prosince 1898 vykonána s výsledkem, ježto zabaveno bylo věcí asi za 40 zl., tak že vymáhající věřitel jest dostatečně kryt (§. 14. ex. ř.), a povolení tohoto druhého exekučního prostředku bylo by jen zbytečným způsobováním útrat dlužnici.

Na toto usnesení podal vymáhající věřitel stížnost, v níž se hlavně odvolával na to, že v době podání žádosti ještě nevěděl, vykonána-li mobilární exekuce s výsledkem, že při výkonu této nebyl znalec přibrán, tak že není jisto, jakou cenu zabavené věci mají, a že tedy exekuce ta měla býti povolena aneb aspoň útraty přisouzeny.

C. k. kraj. soud v Hradci Králové zamítl tuto stížnost; neboť pro pohledávání vymáhajícího věřitele 20 zl. byly dlužnici zabaveny předměty, jichž cenou vymáhaná pohledávka s příslušenstvím patrně jest kryta. Právem zamítl tedy první soudce dle §. 14. ex. ř. žádost za povolení jiného druhu exekuce a právem zamítl návrh na přisouzení nákladů žádosti, poněvadž náklady ty ku provedení práva nebyly nutnými (§. 74. ex. ř.). Okolnost, že vymáhající věřitel o vykonání zabavení v době podání druhé exekuční žádosti ještě zpraven nebyl, jest lhostejna. Jeho věcí bylo vyčkati výsledek první exekuce a zjednati sobě známost o výsledku.

Rozhodnutí c. k. kraj. soudu v Hradci Králové ze dne 2. ledna 1899 č. R. I. 1./99.—1.

Adj. Václav Frye.

O skutkové povaze loupeže na rozdíl od krádeže. — Kdy jest povinností soudního dvoru porotního, aby dal vedle §. 320. tr. ř. porotcům otázku eventualní.

Porotní soud v Kornneuburku uznal rozsudkem ze dne 25. května 1898 č. j. Vr. 305./98.—29., když porotcové k jediné otázce jim dané jednohlasně přisvědčili, F. K. vinným zločinem loupeže dle §§. 190 a 194. tr. zák.

Ku zmateční stížnosti obžalovaného byl však rozsudek ten c. k. nejvyšším soudem a jako soudem kasačním podle §. 5. zák. ze dne 31. prosince 1877 č. 3. ř. z. z r. 1878 za souhlasu c. k. generální prokuratury ihned v sezení neveřejném zrušen i odkázána věc k novému jednání a rozhodnutí v nejbližším zasedání porotním u téhož krajského soudu.

Důvody. Dovolávajíc se důvodu zmatečnosti č. 5., pokud se týče 6. §. 344. tr. ř. vytýká stížnost zmateční, že soudní dvůr zamítl vedlejším nálezem návrh obhájcův, aby byla porotcům dána eventualní otázka na přestupek krádeže. Věcně se tím vytýká porušení předpisů §. 320. tr. ř., a tím zmatečnost dle č. 6. §. 344. tr. ř., a to právem.

Skutková povaha zločinu dle §. 190. tr. zák. předpokládá násilí vůči nějaké osobě, jež jest prostředkem ku odnětí cizí věci movité z držení osoby třetí.

Z tohoto pojmu vysvítá, že loupež sice jednak objímá skutkovou povahu krádeže, že však jednak dotýká se i osobní svobody lidské bytosti, jelikož pachatel hledí násilím někomu učiněným potlačiti jeho vůli, bránící se proti odnětí věci a přemoci ono úsilí, které se staví onomu odnětí z držby na odpor.

To předpokládá odpor poškozeného, který se však zajisté sotva dá dokázati tam, kde se tomuto nedostane ani příležitosti, aby se o nějaký odpor i jen pokusil. Proto právě nebude se moci náhlé, nenadálé a netušené vyrvání věci, neučiní-li se při tom jinak nějaké násilí poškozenému, směřující na odnětí držby, posuzovati za loupež, nýbrž pouze za krádež.

Zde pak soustřeďuje se skutková povaha činu, obžalovanému za vinu kladeného, dle obžalovacího spisu, výpovědi svědka a poškozeného J. P. a udání obžalovaného pouze v tom, že tento, nepromluviv slova, udeřil z nenadání ze zadu osmiletého chlapce J. P. lehce do ruky, že J. P. následkem toho upustil dva dvacetihaléře, které držel v té ruce, a zemi a že obžalovaný peníze zdvihl a s nimi utekl.

V této skutkové povaze, označené v obžalobě za zločin loupeže, není ani stopy po nějakém odporu J. P. Třeba obžalovaný mu učinil násilí skutečným ublížením, nestalo se násilí to přece s potlačením vůle poškozeného. Poškozenému J. P. nemohlo, dokud mu peníze z ruky nevypadly, ani přijíti na mysl, že se jich obžalovaný chce zmocniti, a neměl tedy ani příležitosti, aby jeho jednání položil nějaký odpor.

Jelikož však chlapec k nějakému konání neb dopuštění přinucen nebyl, jest zařadění skutkového děje pod pojem zločinu dle §. 190. tr. zák. při nejmenším velice pochybno, i jest patrno, že by se okolnosti, jak je líčí i obžalobce i obžalovaný a jak je potvrzuje i poškozený, správně mohly podřaditi pod mírnější ustanovení §§. 171. a 460. tr. zák.

Jelikož pak vzhledem k těmto tvrzením jest soud podle §. 320. tr. ř. povinen, dáti porotcům otázku eventualní, aby tito mohli děj obžaloby se všech v jednotlivém případě se vyskytnuvších, pro posouzení jeho dle trestního zákona rozhodných směrech posouditi, měla zajisté býti dána otázka, týkající se kvalifikace činu jako pouhého přestupku krádeže, jak ji obhájce navrhoval.

Že soudní dvůr tak neučinil, porušil zásadu v §. 320. tr. ř. vytknutou, i jest rozsudek zmatečným z důvodu §. 344. tr. ř., což nebylo odstraněno poučením, daným předsedou porotcům, že mohou, nebudou-li míti známku násilí za prokázanou, obžalovaného sprostiti aneb žádati, aby jim dána byla otázka eventualní, znějící na krádež, poněvadž poučení to nedává nijaké záruky, že porotcové bedlivě prozkoumali skutkový děj i ve směru §. 171. tr. zák.

Jelikož tu jest tedy zmatek č. 6. §. 344. tr. ř. a opakování jednání bude nezbytným, vyhověno bylo dle §. 5. zák ze dne 31. prosince 1877 č. 3. ř. z. z r. 1878 ihned zmateční stížnosti a odkázána věc k novému jednání a rozhodnutí.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu kasačního ze dne 21. července 1898 č. 8440.

V. C.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.

98. Několik slov k výkladu §. 39. č. 8. ex. ř.

Podle rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 14. března 1900 č. 3592. sluší dle §. 39. č. 8. ex. ř. zastaviti exekuci na nemovitosti i tehdy, nedá-li se očekávati, že strží se obnos, jenž by stačil po upo-

kojení privilegovaných práv a hypotekárních pohledávek vymáhajícímu věřiteli předcházejících též ku krytí útrat této exekuce. Náhled v rozhodnutí tomto vyslovený nelze dle mého přesvědčení pokládati za správný.

Rozhodnutí odůvodněno jest, pokud se naší otázky týká, následovně: Ze znění §. 39. č. 8. ex. ř. oproti návrhu příslušného paragrafu ve spojení se zprávou permanentní komisse vychází, že zastavení exekuce pro nedostatečnost předmětu jest tehdy přípustným, nedá-li se očekávati, že provedením exekuce docílí se výtěžku, přesahujícího útraty téže, při čemž sice není třeba, by přebytek se naskytující připadl vymáhajícímu věřiteli, nýbrž stačí i když jiný věřitel alespoň částečně byl ukojen. Než z toho, že se musí očekávati výtěžek přesahující útraty, vychází, že musí při nejmenším z nejvyššího podání býti kryty útraty vynaložené od věřitele; ale tomu jest tak vzhledem k tomu, že exekuční útraty přednosti nepožívají, jen tehdy, vybývá-li po ukojení předchozích zástavních věřitelů dostatečný fond k zaplacení těchto útrat, tudíž nastupuje tu případ §. 39. č. 8. ex. ř., je-li již z odhadu a knihovního stavu patrno, že exekuční útraty nebudou kryty.

Potud důvody nejvyššího soudu. Proti tomu dovoluji si namítnouti následující:

Účelem ustanovení §. 39. č. 8. ex. ř. jest, jak již ze znění téhož vyplývá, zameziti exekuce, jimiž by se nedocílilo jiných výsledků, než nahromadění útrat. Měly se připustiti jen takové exekuce, jimiž by se dalo docíliti výtěžku útraty tyto přesahujícího, tedy exekuce, abychom tak řekli, s aktivní bilancí. Lze-li očekávati, že dosáhne se výtěžku obnos útrat k docílení téhož potřebných převyšujícího, není tu práce bezúčelná a není tu bezúčelného poškozování dlužníka, poněvadž zaplatí se alespoň částečně, ne-li sám vymáhající věřitel, tedy nedoplatky daní nebo jiných privilegovaných položek nebo některý z věřitelů ostatních.

O krytí či zaplacení (Deckung) exekučních útrat, jaké ve svém rozhodnutí má na mysli nejvyšší soud, v §. 39. č. 8. ex. ř. není řeči a také se v tomto smyslu toto ustanovení zákonné nemůže vykládati, což patrno ze zprávy permanentní komisse, které se nejvyšší soud sám ve svém rozhodnutí dovolává. Předpokládá-li zákon, jak z této zprávy patrno, že exekuce není bezúčelnou, vybude-li z výtěžku exekučního něco byť i na pohledávku jiného než vymáhajícího věřitele a máme-li na mysli, že při immobilárních exekucích všecky, při mobilárních pak alespoň část exekučních útrat úhrady dochází teprve v pořadí pohledávky vymáhané, musíme přijíti k tomu důsledku, že §. 39. č. 8. ex. ř.

nemohl míti na mysli, pouze takové exekuce připustiti, při nichž po krytí či zaplacení exekučních útrat ještě něco vybude — poněvadž v tom případě by nebylo třeba měniti původně navržený doslov tohoto paragrafu, jenž stanovil jako podmínku zastavení exekuce, že po krytí útrat exekučních ničeho nevybude k ukojení vymáhajícího věřitele.

Nejvyšší soud výkladem svým restauroval toto původní znění, jež přece zůmyslně bylo nahraženo nynějším zněním citovaného paragrafu.

Že se tu nejedná o krytí útrat exekučních, nýbrž pouze o výsledek úvahy, dá-li se očekávati výtěžek převyšující číselně obnos útrat, patrno jest i z historického vývoje tohoto zákonného ustanovení. Ustanovením §. 39. č. 8. ex. ř. byl předpis §. 4. exekuční novely z 10. června 1887 č. 74. ř. z. platící pouze pro exekuci na movitosti, vedoucí ku prodeji týchž, rozšířen na všecky druhy exekuce, zejména též na exekuci immobilární a sice, jak patrno ze zprávy permanentní komisse, z toho důvodu, poněvadž ohled na bezúčelné poškozování dlužníka připouštěním exekucí, o nichž již předem dá se předpokládati, že jich nepatrný výtěžek nebude převyšovati útrat exekučních, platí netoliko pro exekuci na movitosti, nýbrž pro každou exekuci.

Podle exekuční novely platil tento důvod zastavení, jak již řečeno, pouze pro exekuci na movité předměty. Proč neplatil též pro exekuce jiné, zejména pro exekuci immobilární, patrno jest z vysvětlivek k §. 840. č. 4. posledního (totiž před vydáním exekuční novely) návrhu civilního řádu, jenž spolu s §. 944. byl vzorem §. 4. exekuční novely. V těchto vysvětlivkách se praví: „Tento poměr (totiž očekávaného výtěžku dražebního k útratám), jenž stěží přijde kdy v úvahu při nemovitostech, nabývá velkého významu při exekuci na movitosti všeho druhu, jež z pravidla nejsou toho způsobu, že by realisování jediného kusu mohlo vésti k ukojení exekventa.

Platil tedy předpis tento jen pro exekuce na movitosti, poněvadž při nemovitostech byl by předpis ten vzhledem k jich vyšší ceně málo praktickým. Z toho jest však též patrno, že jednalo se nikoliv o otázku krytí nebo zaplacení útrat exekučních, nýbrž pouze o poměr očekávaného výtěžku k útratám. Kdyby se jednalo o krytí těchto útrat z výtěžku, nemohlo by se zajisté říci, že se u nemovitostí stěží kdy o tuto otázku bude jednati, poněvadž je známo, že právě nemovitosti bývají nejvíce a přes svoji cenu dluhy obtíženy a že exekuci na ně vedou zhusta právě věřitelé nejhoršího pořadí požívající. Předpis §. 4. exekuční novely rozšířen byl, jak řečeno, §. 39. č. 8. ex. ř. pro všecky

exekuce vůbec z důvodu výše vyloženého, při tom však podotýká zpráva permanentní komisse, že předpis rozšířen též na exekuce immobilární, že sice případ takový u nemovitostí vzhledem k jich vyšší ceně nastane zajisté velmi zřídka, ale přece naprosto není vyloučen.

Z toho jest zřejmo, že i nový exekuční řád má na mysli pouze poměr mezi očekávaným výtěžkem a obnosem útrat a nikoli krytí či zaplacení těchže, jinak by tu nerozhodovala vyšší cena nemovitostí, nýbrž ohled na předlužení té které nemovitosti a na to jakého pořadí knihovního vymáhaná pohledávka požívá. Zákon tu chrání především dlužníka před zbytečným poškozením a hromaděním útrat a soud před bezúčelnou prací a nikoliv vymáhajícího věřitele. Náhled nejvyšším soudem vyslovený vedl by v praxi k tomu, že by se většina exekucí na nemovitosti ještě před dražbou, po případě již zamítnutím návrhu na vnucené zřízení práva zástavního, neb i během dražby zastaviti musila, neboť před udělením příklepu nelze zajisté exekuci pokládati za provedenu. A bylo by to dle tohoto náhledu dosti jednoduché řízení. Na př.: jednalo by se o exekuční dražbu domu odhadnutého na 50.000 K; nejnižší podání obnášelo by 25.000 K. Exekuci by vedl věřitel, jemuž předchází dle knihovního stavu pohledávek úhrnem za 30.000 K. Docílilo by se nejvyššího podání 28.000 K a poněvadž by nikdo více nepodal, prohlásil by soudce, buď z úřední moci po výslechu stran, nebo k návrhu bez tohoto výslechu, usnesení, že exekuci dle §. 39. č. 8. ex. ř. zastavuje, poněvadž je jasno, že útraty exekuce nebudou kryty.

K tomu dovoluji si jen ještě tolik podotknouti, že pak by se obšírná ustanovení o proceduře při předběžném zjištění stavu břemen a o odporu proti příklepu pro nekrytí předchozí hypoteky mohla ze zákona škrtnouti.

Soud. adj. **August Černý.**

Deník.

Osobní. President c. k. vrchního soudu zemského v království Českém p. František Jansa dán byl k žádosti své na trvalý odpočinek a povýšen do stavu rytířského. Na místo jeho povolán president c. k. zemského soudu brněnského p. Viktor rytíř z Wesselých.

Knihopis. Nákladem „Právnické Jednoty“ a v komisi knihkupectví Fr. Řivnáče vyšlo druhé opravené vydání první části díla prof. dra Jiří Pražáka o rakouském právu ústavním, obsahující nauku o ústavě obecní, jež zajisté se potká v kruzích právnických se stejnou oblibou jako vydání první. První část tato rozšířena jest tentokráte zejména o objemnou stať úvodní (str. LVI.) podávající v základních rysech nauku o všeobecném právu státním. Ku případnému doplnění exemplářů prvního vydání pořízeny o této stati úvodní též otisky separátní pod titulem „Základní rysy všeobecného práva státního“. — Nákladem patentního spolku v Praze vydal zem. advokát dr. Josef Sládeček spis „Nové rakouské právo patentní“ podávající se v titulu jako srovnavací studie na základě ministerialních nařízení ze dne 15. září 1898 č. 156—164. ř. z. vydaných se zřetelem na patentní právo německé, anglické a americké.

Nový řád soudcovských zkoušek. (Dokončení). K č. 1. Usnesením, jímž se oznamuje kandidátu, že se připouští ku zkoušce soudcovské, má se zároveň jemu oznámiti thema domácí právovědecké práce a ustanoví se lhůta 2měsíční ku vypracování její.

Thema ustanovuje buď president vrchního zemského soudu nebo zkušební komisař jím k tomu cíli jmenovaný, který jest členem zkušební komise této jednotlivé zkoušky. Při volbě thematu dlužno, pokud možná, vzíti zřetel k otázkám právnickým, o nichž bylo v pravidelných cvičeních auskultantů a právních praktikantů, podle §. 12. odst. 4. org. zák. pořádaných jednáno. Aby byly kandidátu zkoušky snáze přístupny pomůcky literární, jichž má potřebí ku sepsání domácí práce, může týž žádati, by byl přidělen soudu, v jehož sídle takových pomůcek jest s dostatek. V písemné práci domácí má udati kandidát seznam pomůcek, jichž při spisování práce použil, jakož i dáti písemné ujištění, že práci sám, bez cizí pomoci vypracoval.

Nepodá-li kandidát domácí práci v 2měsíční lhůtě, pokládá se za to, že od zkoušky ustoupil. Lhůta 2 měsíců může býti ze závažných důvodů prodloužena; proti zamítnutí žádosti za prodloužení 2měsíční lhůty není však opravného prostředku.

Tato domácí práce o thematě určeném odpadá, jestliže kandidát, který vypracoval pro svrchu zmíněná pravidelná cvičení auskultantů, nebo též mimo tato cvičení nějakou práci právovědeckou, již prokázal, že jest s to, aby dle vědeckých zásad právnicky správně a jazykově obratně thema nějaké spracoval, v žádosti za při-

puštění ku zkoušce soudcovské výslovně za to žádá, aby tato práce v čistopisu neb v tisku k žádosti s udáním pramenů a zmíněným ujištěním přiložená nahražovala domácí práci právovědeckou a jestliže president vrchního soudu zemského ji uzná za schopnou po předchozích potřebných posudcích. Tato dobrá zdání podává presidentu jednak soudcovský úředník, který vedl cvičení auskultantů, jichž se súčastnil kandidát, ku vyzvání presidenta sborového soudu I. instance, u něhož se žádost podává, jednak člen komise pro určitou zkoušku sestavené k tomu presidentem vrchního soudu vyzvaný.

Na základě těchto posudků rozhodne president vrchního zem. soudu o přijetí této práce na místě domácí právovědecké práce s určeným thematem. Nepřijme-li ji, pak určí bez ohledu na tuto práci a zamítaje žádost náhrady písemné domácí práce se týkající, kandidátu thema k zpracování ve 2 měsících. Přijetí této práce má ten účinek, že kandidát jest jen tehdy povinen vypracovati novou domácí právovědeckou práci, byla-li zkouška jeho uznána v celku za nedostatečnou, a komise ho nesprostila povinnosti předložiti novou domácí práci. Citace §. 31. na tomto místě ukazuje k ustanovení, že komise i tehdy, když výsledek zkoušky kandidátovy uzná nedostatečným, přece může jej od podání nové domácí práce osvoboditi, když aspoň tato shledána postačitelnou. Proti rozhodnutím presidenta vrchního zem. soudu o přijetí či zamítnutí této náhradné domácí právovědecké práce není stížnosti.

K č. 2. Klausurní práce písemné konají se v úředních místnostech vrchního zemského soudu ve dnech, jež president vrchního soudu po podání vypracované domácí právovědecké práce určí spolu s dnem ústní zkoušky. Klausurní zkoušky konají se ve 2 rozdílných dnech a jest k vypracování dané úlohy vyměřena doba od 9 h. dopoledne do 7 hodiny večerní, po jejímž uplynutí se má kandidátovi odejmouti práce jeho třeba nedokončená.

Za pomůcky při klausurní písemní práci lze kandidátu použiti literárních děl v knihovně vrchního zemského soudu obsažených, vyjma sbírek rozhodnutí, knih formulářů jakéhokoli druhu a vzorných příkladů rozhodnutí. Každá jiná pomůcka, jakož i porady s třetími osobami jsou přísně zakázány. Dozor nad kandidáty při klausurní písemní práci vede některý úředník vrchního zemského soudu, který po ukončení práce resp. po uplynutí lhůty k vypracování klausurní práce určené tuto má třeba nedokončenou sešíti a zapečetěnou předložiti komisaři, jenž ji má posouditi. K písemné práci klausurní civilního obsahu vybrati sluší za thema vyhotovení rozsudku nebo konečného usnesení

na základě spisů, rozpočtového usnesení o vnucené dražbě neb správě nemovitostí, o prodeji svršků na základě exekučních spisů; k trestní klausurní práci dlužno vybrati obžalovací spis na základě spisů, zmateční stížnost, usnesení o obnově řízení, odpor proti obžalovacímu spisu a rozhodnutí vrchního zemského soudu o něm. Též možno uložiti kandidátu, aby ze spletitého děje skutkového označil a s podrobným odůvodněním zodpověděl otázky pro výkon trestního nebo civilního práva významné, jež dle mínění jeho podávají se ze správného právnického pojetí případu toho.

Ku thematům klausurních prací způsobilé praktické případy mají okresní i sborové soudy presidiu vrchního zemského soudu předložiti, jsou-li spisy málo objemné, avšak obsahují otázky, k jichž rozluštění potřebí dobrých právnických znalostí, přesného pojetí a důvtipu.

K č. 3. Ústní zkoušky konají se v Praze 4krát, v Brně 3krát do roka a sice mají se dle možnosti odbývati se všemi kandidáty přihlášenými ve dny po sobě jdoucí. Dny, kdy se ústní zkoušky odbývají, ustanoví předem president vrchního zemského soudu, sdělí je jakož i změny v tom směru nastalé se všemi soudy svého obvodu a novinami prohlásí. Před každým termínem má se sděliti s ministrem spravedlnosti seznam přihlášených kandidátů spolu s dny ústních zkoušek. Ústní zkouška trvá dvě hodiny s jedním kandidátem a zkoušejí-li se 2 kandidáti současně, což je přípustno, má trvati 3 hodiny. Zkoušku lze konati též v obou zemských jazycích.

Při ústní zkoušce dlužno vyzkoumati, zda kandidát ovládá celou látku civilního a trestního soudnictví způsobem obratného a správného rozhodování praktických případů se jevícím, zda se vyzná ve vyřizování praktických záležitostí soudů všech 3 instancí a kromě toho se vyzná v normách státního, správního a finančního práva pro rozhodování soudní důležitých.

Komisaři při ústní zkoušce zkouší každý jeden obor, pro který jest ustanoven; universitní professor zkouší z pravidla svůj obor nominální; jen se svým svolením může býti povolán ku zkoušce v jiném oboru.

Kalkuly zkušební se odhlasují prostou většinou komise; nejprve se hlasuje o vykonání zkoušky, potom teprve o známce; též předsedajícímu přísluší hlas. Reprobační lhůta obnáší nejméně 3 měsíce a nejvýše rok. Při tom lze též, jak již uvedeno, reprobovati kandidáta, ale osvoboditi ho pro opakovací zkoušku od písemné práce domácí,

byla-li tato shledána dostatečnou. Byl-li kandidát po druhé reprobován, dlužno o tom zpraviti ministra spravedlnosti.

Ustanovení o vysvědčení o zkoušce a zkušebním protokolu, do něhož se nezapisují již jednotlivé otázky a jejž nevede zvláštní zapisovatel, nejsou již tak zajímavé, proto je pomíjíme.

K nařízení přiložen jest seznam B) norem práva státního, správního a finančního, k nimž dlužno při zkoušce soudcovské vziti zřetel.

—*a*—.

Z Právnické Jednoty v Praze. Páni členové „Právnické Jednoty" mohou obdržeti výše v rubrice „Knihopis" uvedený spis p. prof. dra J. Pražáka za sníženou cenu 4 K 20 h (zvl. otisk úvodu za 60 h) u pedela české právnické fakulty Josefa Balatého v Karolinum. Objednávkám z venkova dlužno připojiti 40 h na balení a poštovné.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Jmenováni byli: soudní tajemník v Kutné Hoře p. Jan Tichý radou zemského soudu a přednostou okres. soudu v Nymburce; soudními tajemníky soudní adjunkti pp.: Jaroslav Wisinger v Kouřimi pro Kutnou Horu, dr. Alois Hnilička na Mělníce pro Karlín, Rudolf Mašát u zemského soudu v Praze pro Smíchov, Antonín Bílý v Karlíně tamže a dr. Bedřich Richter v Krňově pro Opavu; soudními adjunkty auskultanti pp.: Albert Lewin pro Vyzenberk a Karel Štěpán pro Strumeň. Přeloženi byli: pp. rada z. s. a přednosta okres. soudu v Nymburce Ferdinand Krbec do Slaného, soudní tajemník Josef Fajerer na Smíchově do Písku, soudní adjunkti pp. Josef Forejt bez určitého služebního místa do Hořic, Jan Svoboda v Náchodě do Žižkova, Václav Novák v Kouřimi do Pelhřimova, dr. Arnošt Nykodim v Pelhřimově do Ústí n. L. a adjunkti bez určitého služebního místa Štěpán Zimmermann do Vysokého Mýta a Augustin Volejník do Pelhřimova, Karel Bender ve Vyzenberku do Bruntálu.

Oprava. Na str. 721. řádka 15. ze zdola v článku „O postoupení knihovního pořadu, zvláště před výměnkem" čti na místě čísla *1000* správně *5000 zl.*

K výkladu na §. 85. lit. b) tr. z.

Napsal JUDr. **Josef Moník**, advokát v Hoře Kutné.

O vydání nového trestního zákona mluví se již přes 20 let. V posledních letech pak se přestalo vůbec o tom mluvit. Není proto nepraktickým, všímati si ustanovení zákona dosavadního. V následující úvaze dovoluji si poukázat k jednomu z nejspornějších.

K illustraci, jak vypadá ustanovení §. 85. lit. b) v praxi, slouží srovnání následujících dvou případů, které byly rozsouzeny u téhož senátu bezprostředně po sobě: První případ týkal se těžkého ublížení na těle. Dva venkované, kteří žili v nepřátelství pro nějaký mezník, setkali se spolu při práci v panském dvoře, nakládajíce na vůz. Maličkost zavdala příčinu k tomu, že jeden z nich napřáhl rýč a udeřil jím druhého třikráte tak, že způsobil mu dvě lehká a jedno těžké poranění na hlavě. Poranění bylo nebezpečné, protože se k němu přidružila t. zv. ranná růže a mělo za následek více než 20denní, méně než 30denní nemoc. Obžalovaný byl při činu střízliv; poškozený nedal mu žádné příčiny, neboť jen to dalo podnět k činu, že tento přeslechl a nevšiml si volání onoho, aby nakládal jen na své straně. Obžalovaný dostal dva měsíce žaláře.

Druhý případ byl tento: Jakýsi tesař ve stavu opilém (žaloba praví „silně napilém“) přišel do kořalny a poroučel si kořalku. Když mu ale prodavačka nechtěla již naliti, láteřil a na ulici zdvihnuv kámen ne větší než bývají štěrkové kameny na silnicích, hodil jím ve zlosti do okna kořalny tak prudce, že rozbil jím tabulku skla v ceně 30 kr. a kámen vlétl do vnitř místnosti. Tam se nalézal pouze jeden svědek a prodavačka; ti vidouce mířit ob-

žalovaného do okna, postavili se do kouta. — Obžalovaný zde dostal také dva měsíce žaláře, ale těžkého a zostřeného několika posty.

Důležito jest podotknouti, že v tomto druhém případě byl obžalovaný úplně zachovalý a že opilost jeho byla také při hlavním přelíčení zjištěna. Zdali obžalovaný i v prvním případě byl zachovalý, již nevím. Oba pak byli v přibližně stejném stáří a měli asi stejné poměry rodinné.

Nápadná nesrovnalost musí být patrna na první pohled. Tam obžalovaný fakticky těžké poranění způsobil; zde ho pouze způsobit mohl. Tam bylo užito nástroje nebezpečného trojím úderem, zde byl vhozen kámen, jenž ani nemohl těžké poranění způsobit, leč jen největší náhodou, protože byl to kámen malý. Tam byl obžalovaný úplně střízliv, zde byl silně napilý. Tam byl útok opravdu surový, na člověka, který byl sehnut při práci a ničeho netušil, zde byl to kousek více uličnický. A předce tento dostal větší trest než onen. Na soud nelze uvádět vinu toho, neboť tak by byl rozhodl každý jiný soud. Každý z nich by se řídil tím, že §. 154. tr. z. ustanovuje na těžké ublížení tělesné trest žaláře od 6 do 12 měsíců, kdežto §. 86. tr. z. trest těžkého žaláře od jednoho do pěti let.

Vina onoho křiklavého nepoměru musila by tedy spočívati buď v zákoně samém, anebo v chybném, nyní všeobecném výkladu jeho. Domnívám se, že jest zde toto poslední.

Aby zmíněná nesrovnalost a logická nemožnost ještě více vynikla, všimněme si ještě těchto dvou případů: Jestliže má kdo před sebou odpůrce tváří v tvář, vezme kámen, namíří naň a udeří ho tak, že mu způsobí těžké poranění, bude souzen dle sazby od 6—12 měsíců. Je-li ale odpůrce ve světnici, pachatel ho nevidí a vhodí kámen oknem jen na slepo a nikoho nezasáhne, nikomu žádné rány nezpůsobí, bude souzen dle sazby od 1—5 let těžkého žaláře; kdyby snad při tom jen lehce někomu kamenem ublížil, bude sazba dokonce od 10—20 let. Při tom ale by musila být aspoň tabulka skla poškozena, třeba jen, jako shora, za 30 kr.; když by ale bylo okno otevřené a nebylo tedy nic poškozeno, pak již tu nebude skutkové povahy dle §. 85. tr. z. a čin bude pouhým přestupkem dle §. 431. tr. z., v nejhorším případě pokus dle §. 152. tr. z. — Oněch 30 kr. za okno udělalo takový obrat. Nechť někdo vyvrátí, může-li, že dle stavající praxe tomu tak není!

Ejhle, nemožné důsledky, k jakým nynější stanovisko vede! Toto bylo dáno rozhodnutími nejvyššího soudu kassačního, jimiž

bylo specielně házení kamene do okna postaveno pod §. 85. lit. b) a v nichž byly vysloveny následující zásady: 1. Pod poškozením lze rozuměti jen nějaké jednání; jest prý tedy (?) pod slovem „daraus“ v §. 85. lit. b) rozuměti nejen ty případy, kdy nebezpečí pro tělesnou bezpečnost vychází ze stavu poškozené věci, nýbrž i ty, kde nebezpečí to vychází z činu samého přímo. 2. Použití §. 85. lit. b) není závislým od míry nebezpečí, jež z dotyčného činu vzejíti může.

Žádná z těchto vět nemůže se při správném výkladu udržet, neboť: Ad 1. Slovo „daraus“ v §. 85. lit. lit. b) vztahuje se patrně pouze na poškození cizího majetku, o němž mluví nejen nadpis onoho paragrafu, nýbrž i jeho úvodní věta (první odstavec). Celý paragraf 85. pojednává jen o zločinu spáchaném poškozením cizí věci; v odstavcích pak a), b), c) se uvádí, kdy takové poškození má kvalifikaci zločinu. V odstavci a) jest to cena 25 zl., v odstavci b) jest to nebezpečí, které z toho poškození (daraus) hrozí, v odstavci c) jest to zvláštní povaha a důležitost věcí. Již tato všeobecná povaha onoho paragrafu, jakož i srovnání s oněmi druhými kvalifikacemi pod a) a c), nasvědčuje tomu, že zde zákon nemíní trestati činy proti bezpečnosti těla, nýbrž tak, jak nadpis zní, jen proti majetku, a že kvalifikace lit. b) se rozumí jen tehdy, když nebezpečí jest dáno poškozením věci a z toho plyne, nikoli však když jest tu kromě poškození ještě idealní konkurence činu zdraví lidské ohrožujícího. Kdyby smysl §. 85. lit. b) byl jinaký, pak přijdeme k tomu podivnému konci, že rozbití tabulky skla, které samo o sobě bylo by jen přestupkem dle §. 468. tr. z., bylo by hlavní věcí, která by určovala právnickou povahu skutku, kam má být zařaděn; hlavní pak vina, která spočívá v ohrožení zdraví činem samým, a jež po případě zde rovná se pokusu zločinu dle §. 152., byla by okolností pouze vedlejší, jen na míru trestu vliv mající.

Zvláště zaslouží pozornosti srovnání odst. b) s odstavcem lit. c); odtud nejlépe vyjde na jevo význam slova „daraus“. V tomto posledním odstavci trestá se jako zločin poškození zvláště důležitých věcí, jako jest železniee, parní stroj, všechny k tomu patřící zařízení a potřeby a p. Zde se již nebezpečnost takového poškození pro zdraví lidské zvláště nevytýká, protože jest dána již povahou věci. V takovém případě jest tedy zlomyslné poškození podobných věcí zločinem vždy, bez dalšího pátrání. Naproti tomu u jiných věcí, kde ovšem nebezpečenství není dáno tak samo sebou, musí

se ona zvláštní známka nebezpečenství konstatovati. A na ty se vztahuje odstavec lit. b). Právě tak jako ad a) jest škoda 25 zl. spojena s poškozením, a jako ad c) tvoří jen toto poškození zločin, právě tak ad b). V tom poškození musí spočívati nebezpečenství a nikoli mimo ně.

Docela jasně však se vyjadřuje zákon v §. 86., kde určují se sazby. Tam se praví: „Wenn aber aus der Beschädigung wirklich ein Unfall für die Gesundheit, körperliche Sicherheit . . . entstanden ist.“ Tedy ne z jednání poškozujícího přímo, nýbrž z poškození. Slova „aus der Beschädigung“ mohou se vztahovati jedině na poškození věci, o němž §§. 85. a 86. právě jednají a nemělo by to smyslu, chtěli-li bychom tím rozuměti ublížení na těle t. j. řadu takových ublížení, z nichž jedno by plynulo z druhého. Kdybychom chtěli slovo Beschädigung doplniti slovem körperlich, pak by z toho celého vzešel smysl podivný, málo moudrý.

Zde tedy zákon mluví otevřeně, že nebezpečenství pro život a zdraví obmezuje se jen na nebezpečnost stavu, do něhož byla věc poškozením přivedena, nikoli na nebezpečenství přímo z činu kromě toho plynoucí. Náhled dosud rozšířený obsahuje tedy výklad extensivní, v zákoně trestním nepřípustný.

K takovému širokému výkladu není nejmenší příčiny. Neboť ovšem vina se může zakládati jen v jednání a ne vrdím, že by čin ohrožující tělesnou bezpečnost, je-li vedle toho spojen s poškozením cizího majetku, zůstal bez trestu. Vždyť zákon trestní má dosti jiných specielních ustanovení, aby dotčený čin náležitě byl určen a potrestán. V §. 85. však v první řadě trestá se poškození a nebezpečnost jest jen zvláštní vlastností toho poškození. I tu ona nebezpečnost pochází ovšem z jednání lidského, avšak indirektně. Tato indirektnost jest hlavní známkou nebezpečí pro tělesnou jistotu dle §. 85. Direktní útok na ni jest (předpokládaje ovšem úmysl) buď hotovým činem neb pokusem dle oněch částí trestního zákona, v nichž se o deliktech proti životu neb zdraví pojednává. Když by tedy někdo kamenem udeřil člověka skrz okno a poranil ho těžce, pak jest toto těžké poranění hlavní věcí a ne ona 30krejcarová tabulka. Pak bude to zločin dle §. 152. s konkurencí přestupku dle §. 468. tr. z. Když ho však netrefí a neporaní, pak může býti řeč jen nanejvýš o pokusu zločinu tohoto a není odůvodněno, aby v takovém případě, kdy pachatel více jedná kulposně a neurčitě, byl trestán více, než při přímém a bezprostředním útoku.

Ad 2. Ještě patrnější jest nesprávnost stanoviska dosud užívaného v náhledu, že nerozhoduje míra nebezpečenství. Zločin tedy byl by tu i tehdy, když bylo užito nástroje, jímž ani nemůže žádné vážné poranění býti způsobeno. Tak na př. bylo-li rozbito okno kamenem tak malým, anebo sílou takovou, že dle dobrozdání znalců by mohli obyvatelé uvnitř na nejvýš lehce být poraněni. Podivno, co vše nemůže způsobit ona okenní tabulka, která může být také přirozbitá, slepená! A běda tomu, když by kamínek opravdu někoho uvnitř škrábl, nebo to potom jest trest hrozný, pak jest to porotní případ, obligatorní vazba vyšetřovací a těžký žalář od 10—20 let! Ptáme se udiveně: jest to možno?

Ovšem jest ustanovení §. 85. lit. b) potud kusým, že o míře nebezpečenství tam ničeho se nepraví. Požadavek souladu, který u zákonodárce sluší předpokládati, povaha věci a vysoká sazba trestní nasvědčuje tomu, že ani při správném obmezení onoho ustanovení pouze na nebezpečenství plynoucí ze stavu poškozené věci nemůže býti lhostejnou míra nebezpečí, naopak že toto musí ohrožovati bezpečnost v míře, jaká na jiném místě charakterisuje zločiny při skutečném poranění (srovnej ad lit. a) výši škody 25 zl., která kvalifikuje krádež a podvod na zločin). Avšak to jen mimochodem. Zde jde specielně o to, že necháme-li platit názor dosud praktikovaný, t. j. jestliže direktní nebezpečí z činu samého — ať jest třeba malé — může propůjčit poškození věci (třeba nepatrnému) kvalifikaci tak velkého zločinu, přicházíme k výsledkům nepřirozeným. A tato nepřirozenost příčí se obyčejnému právnímu citu, jest dalším dokladem nesprávnosti výkladu, jenž přibírá k dosažení oné těžké kvalifikace i nebezpečenství mimo stav poškozené věci a tak význam zákonného ustanovení zveličuje.

Na konec budiž mi dovoleno poukázati ještě k jednomu: Při zločinu spáchaném na úřední osobě ve vykonávání služby násilím a skutečným poraněním (§. 81. a 82 tr. z.) připustil nejvyšší soud kassační v případě většího poranění úředníka ideální konkurenci se zločinem těžkého ublížení na těle a prohlásil, že taková konkurence jest všude tam, kde okolnost pouze přitěžující vzroste tak, že zakládá čin s větší sazbou trestní, než jest čin jimi provázený. Ovšem když onen provázející čin se žaluje zvlášť, nemůže kromě toho zůstat ještě jako okolnost přitěžující při činu provázeném. Nuže všimněme si našeho případu s rozbitím okna kamenem. Rozbití okenní tabule, na venkově v ceně na nejvýše 50 kr., z něhož samého pro bezpečnost života a zdraví nehrozí žádné ne-

bezpečí, jest samo o sobě přestupkem. Vedle toho byl hozen kámen za účelem skutečného poranění způsobem, jenž opravdu byl nebezpečný. Jest tedy tento provázející moment daleko horší, než ono poškození okna a sice tou měrou, že prý může být zločinem, toto ne. A přece tu již ta konkurence nemá platiti; tu prý nemá se posuzovat každý čin zvlášť, nýbrž dohromady, ovšem na škodu obžalovaného.

V těchto dvou případech bylo tedy vzato vždy to, co je pro obžalovaného horší. Stanoviska v nich si však vzájemně odporují. To uvádím jen k illustraci, jak vypadá náhled zde potíraný v rámci zákona trestního vůbec, ve srovnání s jinými místy. Hlavní důkaz ovšem plyne z §. 85. a 86. samého a tuším, že jest dosti silný a přesvědčivý, aby veškeru pochybnost odstranil. — Kolik ale osob již trpělo pod oním širokým výkladem § 85. lit. b.!

Ještě slovo k otázce o postoupení knihovního pořadu, zvláště před výměnkem.

Napsal **Václav Fryc**, c. k. soudní adjunkt v České Skalici.

Nadepsaná otázka jest důkladně probrána p. radou z. s. Lošanem na str. 717. a násl., a dospěl v ní pan spisovatel jiného výsledku, než jest ten, kterého jsem na str. 229. a násl. tohoto ročníku hájil. Domnívám se, že otázka ta přece ještě není úplně objasněna a že i po tomto výkladu mohly by se stále pochybnosti objevovati, jak tuto ukážu.

Udělením příklepu nastupuje na místo hypoteky nejvyšší podání, na něž jsou hypotekární věřitelé se svými nároky poukázáni. Rozpočtem se pak stanoví, kteří věřitelé jsou kryti, a jakým způsobem dojdou uspokojení svých nároků. O výměnku platí dle §§. 150., 152. a 226. ex ř., předchází-li před vymáhajícím věřitelem v knihovním pořadí, že musí býti převzat beze srážky z trhové ceny, následuje-li pak v knih. pořadu za vymáhajícím věřitelem, bude převzat jen, pokud na něj stačí nejvyšší podání, v obou případech však vydražitel musí plniti výměnkové dávky in natura.

Pohledávky věřitelů — kromě pohledávek simultanních a na výmince závislých — mohou býti zapraveny buď hotovým zaplacením nebo převzetím (§§. 171., 222., 223. ex. ř.) podle

toho, žádali-li věřitelé hotového zaplacení čili nic. Nežádal-li věřitel hotového zaplacení, musí pohledávka jeho na srážku z nejvyššího podání býti převzata (§. 223. ex. ř.), a jest věcí vydražitele a věřitele, jak se potom o splacení dohodnou (§. 153. ex. ř.). Pohledávky převzetím zapravené jest vydražitel povinen ode dne udělení příklepu zúrokovati.

Nikde v exekučním řádě není ustanovení, že by věřitel, jehož pohledávka ani není simultanní ani na výmince závislou, musil přijmouti hotové zaplacení své pohledávky, aniž by o to žádal. K tomu však jsme dospěli v daném případě. Věřitel A. na př. nežádal hotového zaplacení své pohledávky 1000 zl., přes to by však jeho pohledávka v 6 letech a 8 měsících byla zaplacena. Byl by na tom zrovna tak, jako kdyby byl žádal hotové zaplacení. I ve případě tomto by nedostal hned celé své pohledávky, nýbrž až v naznačené době.

Zdá se však, že by v tom měl býti přece nějaký rozdíl! Kdyby byl přednosti neměl, byla by sice jeho pohledávka prozatím vyšla na prázdno, po uvolnění výměnku by pak buď byla hotově zaplacena, anebo, kdyby se věřitel byl spokojil s převzetím pohledávky, byla by od vydražitele převzata a dále zúrokována.

Ještě zřejměji vystupuje tento rozdíl v případě, že by se za nemovitost bylo stržilo 4000 zl., tak že by i věřitel A. se svou pohledávkou 1000 zl. ve svém pořadí byl kryt. Kdyby přednosti před výměnkem neměl, a nežádal hotového zaplacení, byla by pohledávka jeho převzata a od vydražitele zúrokována; když však má přednost před výměnkem, a nežádá hotového zaplacení, tu by přece musil přijmouti každý rok 150 zl. na splacení své pohledávky! Kromě toho by přišel o úroky ze své pohledávky za dobu splácení (6 let a 8 měsíců); neboť kdyby byl nemaje postoupenou přednost dostal hotové zaplacení své pohledávky, mohl si 1000 zl. hned na úrok uložiti, a kdyby byla pohledávka vydražitelem převzata, byl by ji vydražitel zúrokoval.

Otázka tato ovšem není valně praktickou, ježto věřitel předstupující se může jednoduše práva přednosti zříci, a jsou pochybnosti odstraněny, avšak zmínky zasluhovala proto, že při postupu dle našeho náhledu ony nesrovnalosti nevzniknou. Věřitel předstupující by dostával úroky ze své pohledávky po dobu trvání výměnku, a po uvolnění jeho by pohledávka byla buď hotově zaplacena nebo převzata dle toho, žádal-li hotového zaplacení čili nic.

Vydražitel odváděje výměnkové dávky platí úroky z uhražovacího kapitálu tak, jako při převzatých pohledávkách platiti musí úroky z nich, protože je k tomu zákonem povinen. Tak i v daném případě, dostával-li by věřitel A. ze své pohledávky 1000 zl. na místě výměnkáře úroky v sumě 50 zl., nedostával by nic protizákonného.

Nehledíce však k těmto námitkám, obraťme se ještě k hlavnímu důvodu, jímž jsme náhled svůj na str. 229. a násl. podporovali. Poukázáno bylo na to, má-li věřitel A., který měl přednost před výměnkem (v kapitalisované ceně 3000 zl.), dostávati na svoji pohledávku 1000 zl. celé roční výměnkové dávky, správněji relutum jich 150 zl., že bude v 6 letech 8 měsících zaplacen a že po uvolnění výměnku těchto 1000 zl. připadne exekutu, a kdyby zde byli další věřitelé, tedy těmto věřitelům. Tento výklad příčí se však ustanovení §. 30. knih. z. a jest proto nesprávný.

V článku p. rady z. s. Lošana jest sice poukázáno, že náš náhled jest mylný, avšak není vysvětleno, že exekut oněch 1000 zl. nesmí obdržeti.

Exekut byl by o těchto 1000 zl. rozhodně na úkor výměnkáře obohacen, ježto z toho, co výměnkář měl dostávati, byl věřitel A. zaplacen. Výměnkář musí tedy nějak býti chráněn, aby mohl pak obdržeti onu zaplacenou pohledávku věřitele A., a když by sám z ní prospěch míti nemohl, aby aspoň jeho dědicové ji obdrželi. A tato úvaha jest správna, ač dospěti k ní není tak samozřejmé. Lze namítati toto. Vydražitel odváděl výměnkové dávky, a jest mu lhostejno, komu je odváděl, zdali výměnkáři či věřiteli na jeho místo nastouplému. Nejsou-li pak dávky výměnkové zadržené, nemají dědicové na výměnek nároku, ježto smrtí výměnkáře zaniká. Výměnkář také pohledávku věřitele A. nezaplatil, nýbrž vydražitel a to z toho důvodu, že měla postoupenou přednost před výměnkem. Zavinil si tedy výměnkář sám, že nedostává výměnek, protože postoupil přednost.

Než při námitkách těchto se přehlíží, že za základ k posouzení věci nutno vzíti stav v době udělení příklepu. Rozpočetním usnesením se stanoví, že výměnkář ustoupí v pořadí věřitele předstupujícího A., a kdyby se na tohoto bylo dostalo, byl by musil výměnkář dostávati nezkrácené výměnkové dávky v ceně 150 zl. až do vyčerpání pohledávky 1000 zl. Není-li prozatím kryta tato pohledávka, ustupuje výměnkář také v pořadí věřitele předstupujícího s nárokem na uspokojení v tomto pořadí v pří-

padě uvolnění výměnku. Výměnkář stejnoměrně, jak přichází o výměnek, čili jak po 150 zl. věřitel A. dochází zaplacení své pohledávky 1000 zl., tak po 150 zl. nabývá nároku na pohledávku věřitele A., tak že, když tento jest úplně zaplacen, nabyl práva na celou pohledávku A-ovu, a to jediné z práva přednosti. Pohledávka ta uvolní se sice až úmrtím výměnkáře, ale přejde jakožto právo nabyté na jeho dědice.

Při tomto postupu také se nevyskytnou ani ostatní obtíže, na něž na str. 229. a násl. bylo poukazováno, na př. důsledek z §. 219. odst. 2. ex. ř. I zde dá se určiti, pokud bude pohledávka předstouplá zaplacena, a komu uhražovací kapitál v případě uvolnění výměnku připadne. Po takto doplněném výkladu p. rady Lošana mohli bychom k jeho náhledu přistoupiti.

Podobně i sporná otázka mnou na str. 629. a násl. tohoto ročníku probraná nezůstala nepovšímnuta, a pojednávají o ní jak p. rada z. s. Lošan na str. 758. a násl., tak p. kol. Aug. Černý na str. 779. a násl. Oba sice dospívají k jinému výsledku, avšak i mezi sebou se v náhledech různí, zejména v tom případě, kde pohledávka věřitele předstupujícího zanikla a z knih byla vymazána. Prvý tvrdí, že věřitel ustupující nabývá zase svého původního pořadí, kdežto druhý důsledně dovozuje, že i v tomto případě věřitel ustupující musí zůstati na místě, kam, postoupiv přednost, musil ustoupiti.

Myslím, že tato otázka přes to spornou zůstala, a to hlavně z toho důvodu, že se má, jak zmínění spisovatelé tvrdí, v každém případě postoupení knih. přednosti posuzovati jinak, totiž jinak, je-li postoupena přednost před pohledávkou, jinak je-li postoupena přednost před pohledávkou na výmince závislou, nebo před výměnkem, a konečně jinak, zanikne-li dříve pohledávka předstupující, a jinak při zániku pohledávky ustupující.

Toto rozeznávání však z ustanovení zákona neplyne, naopak z §. 218. ex. ř. a §. 30. knih. z. vysvítá, že právní povaha postoupené knihovní přednosti jest vždy táž a stejně se musí posuzovati dle zásady „si lex non distinguit, nec nostrum est distinguere“. Majíce toto předeslané na mysli, chceme k důvodům pro svůj náhled již v článku na str. 629. a násl. uvedeným ještě „věcně“ několik slov připojiti.

Postoupením knihovní přednosti nenabývá věřitel předstupující práva věcného k hypotece, nýbrž nabývá pouze lepšího pořadí, v němž v případě realisace nemovitosti spíše bude

kryt. — Jinak na str. 758. posl. odst. — Práva věcného nabývají věřitelé vkladem práva zástavního (§. 451. obč. z.) do knihy pozemkové v pořadí, které na ně dle časového postupu přišlo, a mají všickni věřitelé hypotekární stejný nárok, aby z nemovitosti došli zaplacení (§. 447. obč. z.).

Platí-li dlužník dobrovolně — a může zajisté dříve zaplatiti věřiteli ustupujícímu, aniž by nějakým pořadem byl vázán — anebo zanikne-li jinak ta která závada, vymaže se z knih v pořadí, ve kterém v knize byla zjištěna. Knihovní pořadí jest tedy rozhodným pro uspokojení věřitelů pouze v případě realisace hypoteky, a proto předpis §. 218. ex. ř. jednající o postoupení knih. pořadu zařaděn jest do předpisů týkajících se rozvrhu nejvyššího podání.

Věřitel, který knihovní přednost postoupil, jakož i věřitel, který přednosti nabyl, nabyli již práva věcného ve svých pořadích knihovních, a tím, že přednost knihovní byla postoupena, nepozbývají ještě svého pořadí původního, ježto pohledávka ustupující se zbytkem, oč pohledávku předstupující převyšuje, a pohledávka předstupující s částkou, o níž jest větší než pohledávka ustupující, zůstávají i při rozvrhu rozdělovací podstaty na svém místě. V těchto pořadích povolí se také výmazy jich z knih.

Postoupení knihovní přednosti není postup pohledávek, nýbrž jest to právní jednání mezi věřiteli uzavřené, z něhož věřitel předstupující nabývá práva, aby v pořadí věřitele ustupujícího potud, pokud tento by byl uspokojen, došel v případě realisace hypoteky zaplacení (§. 218. odst. 2. ex. ř.). V tomto případě — v případě realisace hypoteky — jeví postoupení knih. přednosti teprve svůj účinek, a obdrží na místě věřitele ustupujícího věřitel předstupující tolik, kolik onen obdržeti má. (Srov. též Lošan: str. 760. posl. v., a 759. odst. 2.) Zjistí-li se tedy při rozpočetním roku, že věřitel ustupující ničeho obdržeti nemá, ježto právo jeho buď zaplacením aneb jinak zaniklo, nemůže také věřitel předstupující ničeho v tomto pořadí obdržeti.

Totéž platí o tom případě, kde hned původně při postoupení přednosti knihovní právo věřitele ustupujícího neexistovalo, ač v knihách posud vázlo. I v tomto případě, prokáže-li se, že pohledávka věřitele ustupujícího nepozůstává, ana již v době postupu pořadí nepozůstávala, nemůže se na ni nic přikázati, a neobdrží tedy v tomto pořadí věřitel předstupující ni-

čeho*), ač dle principu publicity chrání se důvěra v knihy veřejné, že totiž obsah jejich jest pravdivý a úplný, čili chrání se neznalost mezi stavem knihovním a skutečným. Kdybychom opak tvrditi chtěli, musil by i v tomto případě věřitel přednosti nabyvší v důvěře ve veřejné knihy důsledně býti chráněn. Ostatní věřitelé by také domněle — ve skutečnosti ano! — nebyli zkráceni, ježto pohledávka věřitele ustupujícího v knihách vázla a oni ani nevěděli, že ve skutečnosti nepozůstává

Důsledek z této úvahy jest, že, ježto účinek postoupené přednosti jeví se až při realisaci hypoteky, rozhodným jest pro uspokojení věřitele předstupujícího v pořadí věřitele ustupujícího, zdali věřitel ustupující z výtěžku nemovitosti něčeho obdržeti má, a nerozhodno jest, zdali původně v době postoupení přednosti již ve skutečnosti právo knihovní ani neměl, anebo sice je měl, avšak později ho pozbyl.

Při jednání o rozvrhu nejvyššího podání zjistí se, co věřitel ustupující vzhledem ke stavu v době udělení příklepu z rozdělovací podstaty obdržeti má ve svém původním pořadí, aby to přikázáno býti mohlo věřiteli předstupujícímu, a nebude se zjišťovati, co obdržeti měl v době, kdy přednost postoupil. Základem rozvrhu trhové ceny jest doba udělení příklepu a ne doba postoupení knihovní přednosti! (§. 216. odst. 4. ex. ř.)

Zjistí-li se, že pohledávka věřitele ustupujícího zanikla, nemůže na ni nic účtovati, a nemůže také věřitel předstupující na jeho místě ničeho obdržeti, jinak by zadnější věřitelé byli zkráceni a mohli by důvodně podati odpor. (Srov. §§. 209., 213., 218., 231. ex. ř. a §. 30. knih. z.)

Při opáčném postupu byli by věřitelé další také skutečně zkráceni, což se však dle §. 30. knih. z. nesmí státi. Byl-li věřitel ustupující dobrovolně zaplacen, byl zaplacen ve svém původním pořadí, poněvadž v té době postoupení přednosti ještě nemělo účinnost, a přikázalo-li by se zase v tom pořadí věřiteli předstupujícímu tolik, kolik tam věřitel ustupující zjištěno měl, bylo by v tomto pořadí placeno dvakráte, čímž právě by další věřitelé byli zkráceni, jak jsem na praktickém případu v článku na str. 632. ukázal.

*) Taktéž Lošan str. 759. odst. 3.

měnku, před nímž byla přednost postoupena, dospějeme i z této úvahy.

V případě zániku výměnku úmrtím výměnkáře zanikne tedy právo z přednosti věřitele předstupujícího, což sporným není. Avšak, což když se výměnkář vzdá svého práva na výměnek a svolí k výmazu jeho z knih? V tomto případě není účinek zániku výměnku týž, jako když výměnkář zemře? V tomto případě by měl přece věřitel předstupující v pořadí výměnku dostávati z rozdělovací podstaty relutum výměnkových dávek z uhražovacího kapitálu, jehož tu vůbec není?

Výměnkář vzdav se výměnku, odstěhuje se na př. do cizozemska, a není jisto, zdali žije či zemřel-li již. Či mělo by se k vůli uplatnění práva z přednosti věřitele předstupujícího zavésti řízení dle zákona ze dne 16. února 1883 č. 20. ř. z. a zjišťovati, do které doby asi výměnek mohl trvati, když určitě víme z výmazu jeho z knih, že netrvá! Také by vzhledem ke dlouhé době v §. 24. obč. z. pro domnělý den úmrtí stanovené zcela jistě věřitel předstupující bral déle relutum výměnkových dávek na úkor zadnějších věřitelů, než by tomu ve skutečnosti bylo.

S tímto náhledem snad také nebude nikdo souhlasiti, a bude tudíž také nesporným, že i v tomto případě výmazem výměnku zaniklo právo z přednosti věřitele předstupujícího, který kryt bude až ve svém pořadí knihovním nehledě na postoupenou přednost.

Je-li tomu tak v tomto případě, musí býti také správným naše tvrzení, že v případě, kde se věřitel ustupující vzdá své pohledávky, zaniká právo z přednosti věřitele předstupujícího, ježto knihovní práva, před nimiž byla přednost postoupena, zanikla týmž způsobem, a právo z přednosti musí se stejným způsobem posuzovati.

Poněvadž pak zánik výměnku úmrtím výměnkáře rovná se zániku pohledávky zaplacením téže, musí právo z přednosti se také stejně vykládati v obou případech, a tvrdíme tedy, že, zaniká-li právo z přednosti věřitele předstupujícího při výmazu výměnku, zaniká i v případě výmazu zaplacené pohledávky ustupující.

Trvám tudíž při výroku, že v tomto případě jest nesprávnost opáčného náhledu „očividna“.

Z uvedeného plyne, že jediné správným může býti náhled, že jak v případě výmazu pohledávky ustupující, tak i v případě výmazu pohledávky předstupující — ať si jsou to pohledávky nebo

výměnky, nebo pohledávky na výmince závislé — zaniklo i právo z postoupené přednosti a musí poznámka postoupení přednosti býti z knih vymazána. Toť logický důsledek ze stejnoměrného posuzování otázky postoupení knihovního pořadu.

Praktické případy.

Když manželka do svého výměnkářského obydlí vezme svého manžela a tento v jejím obydlí provozuje pouze osobně řemeslo a vyvěsí na dům návěštní tabuli, nelze v tom spatřovati ani přenesení práva výměnkářského na třetí osobu, ani nedovolené rozšiřování služebnosti ve smyslu §. 484. obč. zák.

Okresní soud vydal rozsudek I. že první žalovaná, Eva S., proti právu rozšířila svoje práva výměnkářská, jí z kupní smlouvy ze dne 31. října 1890 příslušející tím, že svému manželovi Janu S. dovolila, aby výměnkářského obydlí užíval jako dílny obuvnické, aby měl k tomu jednoho tovaryše a vyvěsil nad okny výměnkářského obydlí návěštní tabuli; II. že druhému žalovanému nepříslušejí práva pod čís. I. poznačená; III. že druhý žalovaný jest povinen, zdržeti se všeho dalšího užívání výměnkářské jizby jako dílny obuvnické, že nesmí míti tovaryše, a že musí zmíněnou tabuli do 3 dní odkliditi — vše to pod exekucí.

Odvolací soud odvolání žalovaných částečně vyhověl a rozsudek prvního soudu změnil tím způsobem, že odmítl prosbu žalobní ve všech směrech až na to, že zůstati má v platnosti výrok prvního soudce pokud zapovídá druhému žalovanému míti tovaryše při provozování živnosti obuvnické.

Dovolací soud revisi žalobkyně nevyhověl. Důvody: Revidováno bylo potud, pokud výrok prvního soudu byl změněn a žaloba vzhledem k rozšiřování služebnosti osobním vykonáváním živnosti obuvnické se strany žalovaného v obydlí výměnkářském a vyvěšením návěštní tabule byla odmítnuta. Revise opírá se o revisijní důvod nesprávného právního posouzení věci ve smyslu §. 503. čís. 4. c. ř. s.

Odvolací soud prý — jak žalobkyně dovozuje — při svém rozhodnutí nepřihlédl k ustanovením §§. 521., 504., 507. a 484. obč.

zák. a nabyla prý Eva S. na základě kupní smlouvy pouze doživotní právo užívání, totiž obývání přední světnice v pravo od vchodu v domě žalobkyně, a to jen v rámci své potřeby, kteréžto právo nelze na jiné osoby přenášeti a kterého nelze rozšiřovati, protože služebnosti dle §. 484. obč. zák. spíše, pokud toho jejich povaha a účel jich zřízení připouští, obmezujícím způsobem vykládati jest.

Uvedený důvod revisijní nelze však uznati za oprávněný, když se uváží, že první žalované podle své z §§. 91. a 92. obč. zák. vyplývající závaznosti nemůže býti zabráněno, aby v obydlí nebydlela se svým manželem — čemuž se žalobkyně ostatně ani nevzpírá — a že se též s potřebou žalobkyně ve smyslu §. 504. a 521. obč. zák. shoduje, aby její manžel — jenž dle §. 91. obč. zák. má povinnost ji slušnou výživu opatřovati — ovšem že jen osobně živnost obuvnickou v obydlí výměnkářském provozovati mohl, v čemž ani přenešení práva výměnkářského na třetí osobu ve smyslu §. 507., ani neoprávněné rozšiřování služebnosti ve smyslu §. 484. obč. zák. spatřováno býti nemůže, zvláště když žalobkyně již při uzavření smlouvy věděla, že první žalovaná jest manželkou obuvníka, a když po mnohá léta bez námitky trpěla, aby živnost obuvnická od žalovaného byla provozována.

Musí tedy takovéto osobní užívání obydlí ve smyslu §§. 504., 505., 506. a 521. obč. zák. uznáno býti za oprávněné a náleželo tudíž — jelikož ani ve vyvěšení firmovní tabule rozšiřování práva výměnkářského a překážení vlastnickému právu žalobkyninu důvodně spatřováno býti nemůže — revisí jakožto dle zákona nedůvodnou, odmítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 3. listopadu 1900 č. 14.731.

R. z. s. **Nečas.**

Smlouva je dojednána tou chvílí, kdy offerent zví, že byla jeho nabídka přijata. — K výkladu §. 101. jurist. normy.

Rudolf z O., statkář v Nagy-Bucsany v Uhrách, zjednal si V. P., studnaře v Komárově u Brna, aby mu udělal na jeho statku Paka Czömöder v Uhrách studnu. Vyjednáváno bylo mezi stranami písemně. Když práce nebyla v čas zaplacena, žaloval studnař u zemského soudu v Brně na zaplacení 1400 K 74 h, odůvodňuje příslušnost tohoto soudu dle §. 101. jur. n. a čl. LIV. uherského zákona z r. 1868. Žalovaný učinil při prvním roku námitku nepříslušnosti, kterou v odpovědi na žalobu odůvodnil. Soud nařídil o této námitce zvláštní rok k jednání

a rozhodl pak, že se námitka tato zamítá z těchto důvodů: Obě strany souhlasí v tom, že žalovaný zjednal žalobce ku zhotovení studny na svém statku Paka Czömöder v Uhrách, a že žalobce tuto studnu také zhotovil. Žalobce tvrdí, že smlouva byla dojednána dopisováním obou stran v Komárově, tedy v obvodu zemského soudu v Brně, což žalovaný popírá. Dále tvrdí žalobce, že vede své obchodní knihy v Komárově a že je v těchto knihách zažalovaná pohledávka zapsána; naproti tomu namítá žalovaný, že zápis, na který se žalobce odvolává, není správný, že neběží o knihu obchodní, a že z této knihy nelze poznati stavu jmění žalobcova. V příčině dopisování mezi oběma stranami shodují se tyto pouze v tom, že žalobce zaslal žalovanému dopis ze dne 30. listopadu 1898, kterým mu oznámil, co by studna stála. Žalovaný popírá pravost dopisů ze dne 17. listopadu 1898 a 2. prosince 1898, které jsou jeho jménem podepsány a které prý žalobce od něho obdržel. Sborový soud nabyl však srovnáním rukopisu žalovaného na plné moci s rukopisem oněch dopisů přesvědčení, že jsou dopisy ze dne 17. listopadu a 2. prosince 1898 psány od žalovaného a také od něho podepsány; podávají tedy tyto dopisy úplný důkaz o tom, že prohlášení v nich obsažená pocházejí od žalovaného (§. 294. obč. ř. s.). Obsahem těchto dopisů je dokázáno, že se žalovaný dopisem ze dne 17. listopadu 1898 obrátil na žalobce, aby mu oznámil cenu studny a chce-li mu studnu udělati; dále, že mu žalobce dopisem ze dne 30. listopadu 1898 cenu oznámil a návrh ku zhotovení studny podal, a konečně že žalovaný potom dopisem ze dne 2. prosince 1898, který byl psán v Nagy-Bucsany a zaslán žalobci do Komárova, s návrhem souhlasil a zhotovení studny objednal. Dle §. 861. ob. z. obč. je smlouva dojednána tím, že někdo jinému učiní nabídku a tento že ji přijme; dle §. 861. obč. z. nenabývá však v tom případě, když strany nejsou na tomtéž místě, smlouva platnosti již přijetím slibu, nýbrž teprve tím, že bylo zároveň oznámeno slibující straně, že byl její slib přijat. Následkem toho je na snadě, že smlouva o vyhotovení studny nebyla dojednána již tím, že žalovaný přijal dopisem ze dne 2. prosince 1898 z Nagy-Bucsany návrh, který mu žalobce dopisem ze dne 30. listopadu 1898 učinil, nýbrž že byla skoncována teprve tehdy, když došel dopis ze dne 2. prosince 1898 žalovaného, jenž bydlí v Komárově. Je tedy Komárov místem, kde byla smlouva dojednána. Dle §. 101. jur. nor. a dle §. 35. článku LIV. uher. zák. z r. 1868 mohou býti příslušníci uherského státu na splnění smluv v tuzemsku dojednaných žalováni také u onoho soudu, v jehož obvodu byla smlouva ujednána. Je proto zemský soud v Brně příslušným

k rozhodování o žalobě, kterou se žalobce domáhá zaplacení mzdy ze smlouvy námezdní, tedy splnění smlouvy se strany žalovaného (§. 1156. ob. z. obč.), a to z té příčiny, že byla smlouva dojednána v Komárově. I nebylo ani třeba zkoumati, je-li zemský soud dle uvedených zákonů snad i z toho důvodu příslušným, že žalobce vede své knihy v Komárově, a námitku nepříslušnosti bylo zamítnouti již z prve uvedených příčin.

Do usnesení toho si stěžoval žalovaný k mor.-slez. vrchnímu soudu zemskému v Brně, který si předem vyžádal dle §. 271. civ. ř. s. od c. k. ministerstva spravedlnosti znění a výklad příslušných zákonův uherských, a pak naříkané usnesení změnil, vyhověv námitce nepříslušnosti. Neboť dle jeho názoru neprávem se žalobce odvolává na retorsivní kompetenci §. 101. jur. n., aby příslušnost brněnského soudu odůvodnil. Žalobce oznámil žalovanému dopisem z Komárova do Velkých Bučan dne 30. listopadu 1898, za jakých podmínek dílo na sebe vezme. Návrh tento žalovaný dle dopisu ze dne 2. prosince 1898 ve Velkých Bučanech přijal. I platí toto místo, a nikoli Komárov, za místo, kde byla smlouva dojednána dle §. 861. ob. z. obč. Na tom ničeho nemění §. 862. ob. z. obč., jenž stanoví toliko lhůtu ku přijetí nabídky. Neboť smlouva je hotova již přijetím nabídky a odesláním tohoto přijetí nabízeči. S ujednáním smlouvy nelze pak stotožňovati následující okolnosti, totiž zpravení nabízeče o přijetí a místo, kde se to stalo; jsouť tyto okolnosti pouhým důsledkem, jenž nezbytně z přijetí vyplývá. Z toho plyne, že zemský soud v Brně není v této rozepři proto příslušným, že smlouva nebyla dojednána v jeho obvodu, nýbrž ve Velkých Bučanech. Žalobce nemůže se podle toho odvolávati na ustanovení uherského občanského řádu soudního, obsažené v prvním odstavci §. 35. článku LIV. z roku 1868. Než on se nemůže opírati ani o druhý odstavec téhož paragrafu, který stanoví, že pohledávky zakládající se na výpisech z knih a na účtech jsou v jistých lhůtách žalovatelny u soudu toho místa, v jehož obvodu se knihy neb účty vedou. V tomto případě je totiž přihlížeti k ustanovením §§. 16. a 31. článku XXXVII. uherského zákona z r. 1875 (obchodního zákona), která praví, že se vlastnost obchodníka zakládá na protokolování firmy obchodníkovy, a která také určují, jaký rozsah má průvodní moc knih obchodních. Žalobce není protokolovaným obchodníkem, i není pro něho příslušnost dle obchodních knih jeho výkladem retorsivním odůvodněna.

K dovolací stížnosti žalobcově obnovil c. k. nejvyšší soud usnesení první stolice z těchto důvodů: V přítomném případě nelze se dovolávati soudu místa, kde jsou vedeny knihy, jak to rekursní soud

správně odůvodnil. Závisí tedy rozhodnutí o námitce nepříslušnosti jediné na zodpovídání otázky, kde byla dojednána smlouva, která je podkladem žaloby. V této příčině rozhodují předpisy rakouského zákona, poněvadž rakouské soudy mají bráti za základ svých rozhodnutí z pravidla zákony tuzemské, ač nečiní-li zákon sám výjimky. V případě, o který tu běží, není podmínek pro použití cizího práva, obsažených v §. 34.—37. ob. z. obč. Je zjištěno, že námezdní smlouva mezi spornými stranami dojednaná vznikla písemným stykem. Oba soudové nižší právem mají za to, že dopis žalovaného ze dne 17. listopadu 1898 nebyl ještě nabídkou dle §. 861. ob. z. obč., jaké jest k uskutečnění smlouvy třeba. Nabídkou takovou byla teprve odpověď žalobcova ze dne 30. listopadu 1898; přijetím této nabídky docíleno bylo srovnalé vůle obou stran, a smlouva byla dojednána. Dotčené prohlášení vůle žalovaného obsahuje list ze dne 2. prosince 1898, který poslal z Velkých Bučan žalobci. Prohlášení o přijetí stalo se tedy ovšem v Bučanech, přec však nelze toto místo pokládati za místo, kde byla smlouva uskutečněna. Neboť jen onomu prohlášení vůle lze přikládati význam naznačený v §. 861. ob. z. obč., jež došlo toho, pro něhož bylo určeno.

To plyne zejména z předpisu §. 862. ob. z. obč., podle něhož slib písemně učiněný pomíjí, nebyl-li přijat do dvaceti čtyř hodin, jsou-li strany v tomtéž místě; nejsou-li tam, pomíjí slib, nebylo-li slibující straně oznámeno, že byl slib přijat v takové době, jíž je třeba, aby se mohlo dvakrát odpověděti. Podle toho má také v případě, o který tu běží, prohlášení přijetí, obsažené v listu žalovaného ze dne 2. prosince 1898, právní význam teprve v čase, v němž došlo žalobce. Nejdeť tu o jednání obchodní a nelze tu tedy užiti výjimečného ustanovení čl. 321. obch. z., podle něhož při uzavírání smluv mezi nepřítomnými dlužno ten okamžik pokládati za čas, kdy byla smlouva dojednána, kterého bylo prohlášení o přijetí nabídky k odeslání odevzdáno.

Námezdní smlouva, která je základem sporu, nebyla tedy dojednána v Bučanech, nýbrž v Komárově, kam dopis žalovaného ze dne 2. prosince 1898 byl odeslán a kde žalobce došel. Uváděl-li žalovaný ve své stížnosti, že při jednání v první stolici nebylo rozebíráno, kde byl tento dopis žalobci doručen, budiž na to odpověděno, že by bylo bývalo jeho věcí dokázati, že dopis, který je psán V. P. v Komárově, nebyl adresátovi doručen v tomto místě, nýbrž jinde. Dlužno-li však Komárov pokládati za místo, kde byla smlouva dojednána, je zemský soud v Brně příslušným k rozhodnutí rozepře dle §. 101. jur. n.

a §. 35. čl. LIV. z r. 1868 uher. zákona; bylo proto rozhodnutí první stolice obnoviti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. července 1900 č. 10.748.

Dr. Bulín.

Actio confessoria nemá místa, když služebnost smlouvou (smírem soudním) propůjčená do knihy pozemkové nebyla zapsána, proti třetímu nabyvateli pozemku služebného, třebas by tento o propůjčení služebnosti svým předchůdcem byl věděl.

Římsko-katolický kostel sv. Kateřiny ve Vitějovsi podal na A. žalobu v příčině uznání služebnosti jízdy přes cestu A. náležející v kteréž tvrdil, že cesta ta pro kostel byla vydržena. Soudním smírem žalovaná žalobci služebnost tu propůjčila. Než tento smír byl c. k. místodržitelstvím v Praze schválen, postoupila A. svému synu B., který při onom smíru byl přítomen, usedlost ve V. a tím také onu cestu, načež B. oznámil c. k. fin. prokuratuře, kostel onen zastupující, že závaznosti onoho smíru pro sebe neuznává.

Na to podána týmže žalobcem stejná žaloba na B., kteráž byla v obou nižších instancích zamítnuta.

C. k. krajský jako odv. soud v Chrudimi připojil svému rozsudku ze dne 22. června 1899 č. j. Bc. I. 50./99.—3. tyto důvody: Odvolatelka, opírajíc své odvolání o důvod mylného právního posouzení věci, tvrdí, že 1. žalující kostel nabyl služebnosti vozové cesty vydržením, 2. mimo to i soudním smírem, při čemž v prvé stolici bylo přehlédnuto, že 3. žalovaný nabývaje vlastnictví usedlosti ve V. služebností stížené, o existenci smíru věděl a tudíž důvěry v knihy veřejné se dovolávati nemůže, spíše povinen jest služebnost trpěti.

K č. 1. Vydržení práva cesty vozové žalujícím kostelem nenastalo. *)

K č. 2. Soudním smírem uznala matka žalovaného jako předešlá vlastnice usedlosti, že žalujícímu kostelu služebnost vozové cesty přísluší. Ze smíru toho nelze však žalobkyni vyvozovati právo, kteréž by i osoby třetí, na smíru tom nezúčastněné, vázati mohlo. Sluší-li smír pokládati za smlouvu, pak platí dojista jen mezi stranami smlouvají-

*) Obšírné odůvodnění toho postrádá zajímavosti a pomíjí se tedy jeho uveřejnění.

cími (§§. 861., 864. a 1380. ob. z. obč.); klade-li se však na roveň rozsudku, nemůže účinek jeho k jiným případům neb k jiným osobám vztahován býti (§. 12. ob. z. obč.).

I vůči smíru tomu bylo tedy soudu samostatně posuzovati, zdali žalobkyně služebnosti ať vydržením ať jiným způsobem nabyla. Titul sám k nabytí služebnosti — on zajisté v onom smíru oproti A. spočíval — nestačí, poněvadž vyžaduje se ještě způsobu nabývacího, kterýž dle § 481. ob. z. obč. nenastal.

Zde není vůči B. ani jednoho ani druhého, poněvadž vydržení let bylo vyloučeno, a poněvadž nebylo ani tvrzeno, že by nějaké smlouvy neb jiných titulů v §. 480. cit. z. uvedených stávalo.

K č. 3. Že B. o existenci smíru s matkou svou uzavřeného věděl, on výslovně připustil. Tím není však ještě na jeho straně nějaká obmyslnost, kteráž důvěru v knihy pozemkové vylučuje; vždyť B. smíru téhož svým jménem neschválil, aniž později, když stal se vlastníkem nemovitosti domnělou služebností stížené, k němu přistoupil.

Poněvadž pak dle §. 443. ob. z. obč. přejímá nabyvatel nemovitosti spolu také jen břemena knihami veřejnými na ní poznamenaná, a poněvadž není tvrzeno, že by matka žalovaného při postoupení usedlosti jej byla k trpění této jí uznané služebnosti poukázala, neznamená tato připuštěná znalost titulu třetí osoby k nabytí služebnosti obmyslnost důvěru v knihy veřejné vylučující (srov. anal. §. 440. ob. z. obč.). Naturální držitel služebnosti chrání se proti třetímu knihovnímu nabyvateli nemovitosti jen v případě vydržení let (§. 1498. ob. z. obč.), a slušelo by pak arcit připustiti, že by se žalovaný zde na ustanovení §. 1500. cit. zák. s účinkem odvolati nemohl. Poněvadž však vydržení zde není, také vývody o obmyslnosti žalovaného a o tom, že zde ustanovení §. 1500. ob. z. obč. místa nemá, každého právního významu postrádají.

C. k. nejv. soud dovolání fin. prokuratury místa nedal z důvodu, že tu revisního důvodu č. 4. §. 503. c. ř. s. v dovolání vytknutého není, při čemž ku správným důvodům rozsudku druhé stolice bylo poukázáno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 30. listopadu 1899 č. 12.783.*) **Flieder.**

*) K tomu srovnej souhlasná rozhodnutí nejv. soudu ze dne 1. března 1893 č. 2064. (uveř. v tomto časopise z r. 1893 na str. 532.) a ze dne 18. ledna 1899 č. 17.711. ex 1898 (uveř. v příloze Věstníku z r. 1899 pod č. ř. 51. na str. 96.), kdežto opačné, služebnosti zjevné se týkající ze dne 9. června 1886 č. 4987. lze nalézti v tomto časopise z r. 1889 na str. 17.

Výklad smlouvy o novoročné (čl. 278. obch. zák. §§. 887. a 915. obč. zák.).

Žalobě cestujícího Karla K. na firmu Jan Sch. o zaplacení novoročného v obnosu 233 zl. 32 kr. vyhověl c. k. okresní soud v Nov. Bydžově rozsudkem ze dne 18. května 1898 č. j. C. 65./98.—12.

Skutková povaha: Žalobce tvrdí, že dne 25. prosince 1895 ujednal s oběma společníky žalované firmy Janem a Heřmanem Sch., že dnem 15. března 1896 vstoupí do služeb žalované firmy jako obchodní cestující s měsíčním služným 116 zl. 66 kr., a že kromě tohoto služného obdrží novoročné, jehož výše umluvena nebyla, Heřman Sch. však prohlásil, že jest u žalované firmy obvyklé, zřízencům obchodu vypláceti o novém roce dvojnásobné měsíční služné, že po této ústní úmluvě Heřman Sch. odevzdal žalobci přijímací list ze dne 25. prosince 1895, v němž o novoročném stojí doslovně: „Neujahrs-Remuneration nach meinem Ermessen," že žalobce upozornil na to, že by úmluva stran novoročného měla býti určitější, načež mu Heřman Sch. odvětil: „Sie kennen mich doch, wir werden zu keinem Richter gehen, wir haben jedem doppelten Gehalt gegeben, so werden wir auch zu keinem Richter gehen", že následkem toho byl žalobce toho mínění, že dostane novoročné ve výši měsíčního platu, spokojil se tím a dne 15. března 1896 k žalované firmě do služby nastoupil, že však novoročné ani 1. ledna 1897, ani 1. ledna 1898 neobdržel, a žádá tudíž za odsouzení žalované firmy k zaplacení zadrženého novoročného za tyto dva roky ve výši měsíčního platu po 116 zl. 66 kr., dohromady 233 zl. 32 kr. Majitel žalované firmy Heřman Sch. doznal, že byl žalobce přijat dnem 15. března 1896 do služby jako obchodní cestující s měsíčním platem 116 zl. 66 kr.; popřel však, že bylo ujednáno také novoročné, namítaje, že to ponechal úplně svému uvážení, zdali žalobce vůbec nějaké novoročné obdržeti má, a v jaké výši, jak přijímací list dokazuje, že žalobce nároku na novoročné nemá, a to tím méně, poněvadž je roku 1897 nežádal, a navrhl zamítnutí žaloby.

Svědkové Richard F., Karel D. a Em. R., bývalí cestující u žalované firmy, potvrdili, že dostávali od žalované novoročné ve výši měsíčního platu, ač výše novoročného nebyla s nimi ujednána. Svědek Josef J. seznal, že žalobce po novém roce 1897 poslal žalované firmě několik upomínek o novoročné.

Znalci Jan S. a Václav P. podali různá dobrozdání a sice Jan S. v ten smysl, že není obchodním zvykem vypláceti novoročné ve výši měsíčního platu, když jest mezi velkoobchodníkem a cestujícím

ujednáno novoročné bez ustanovení výše, a že, když si velkoobchodník výslovně svému uvážení ponechal, stanoviti novoročné, závisí to od vůle jeho, zda cestujícím vůbec nějaké novoročné dáti chce. Naproti tomu Václav P. seznal, že jest to obchodním zvykem a že z dodatku „Neujahrsremuneration nach meinem Ermessen" vychází, že přísluší cestujícímu nárok na novoročné, že však velkoobchodník výši tohoto sám stanoviti má. Přivzatý třetí znalec Josef S. přidal se ve věci hlavní k náhledu Václava P., v příčině klausule „Neujahrsremuneration nach meinem Ermessen" k náhledu Jana S. Žalobce jako strana přísežně vyslýchán potvrdil tvrzení žalobní v celém obsahu.

Důvody rozhodovací: Na základě přijímacího listu ze dne 25. prosince 1895 a přísežného výslechu žalobce pokládá soudce za dokázané, že bylo mezi žalobcem a zástupci žalované firmy ujednáno novoročné, jehož výše sice výslovně určena nebyla, že však měly strany na mysli novoročné ve výši měsíčního platu, což vychází ze slov, která Heřman Sch. po odevzdání přijímacího listu k žalobci pronesl, a jimiž ona písemná úmluva doplněna byla slovy shora uvedenými. Ježto pak dle souhlasného udání stran měsíční plat žalobce činil 116 zl. 66 kr., bylo žádosti žalobní vzhledem ku čl. 278. obch. zák. a §§. 914. a 915. obč. zák. vyhověti.

K odvolání žalované firmy potvrdil c. k. krajský soud v Jičíně rozsudkem ze dne 14. července 1898 č. j. Bc. 27./98—1. rozsudek první stolice.

Skutková povaha doplňuje se pouze tím, že dle odvolání žalované firmy žalobce v době svého přijetí podepsal žalované firmě psaní od žalobce za pravé uznané, ve kterémž se o novoročném zmínky nečiní.

Důvody rozhodovací: Soud prvé stolice uvažoval stav věci zcela správně a vydal též podle něho správné rozhodnutí. Prohlášení Heřmana Sch. „Wir haben jedem doppelten Gehalt gegeben, so werden wir auch zu keinem Richter gehen", které podle čl. 278. obch. zák. posuzovati sluší, jest pouhé, dle §. 887. obch. zák. přípustné vysvětlení nejasného obsahu písemní úmluvy, a nelze jinak vykládati, než že se žalobci novoročné ve výši měsíčního platu slibuje. K tomu poukazuje též, že při tom Heřman Sch. jmenoval cestujícího D. a F., kteří prý také dostávali novoročné ve výši měsíčního platu, a že Jan Sch., když jej žalobce v květnu 1897 o novoročné ústně žádal, mu odpověděl: „Sie werden drum nicht kommen." Kdyby ostatně v tomto ohledu ještě nějaké pochybnosti býti mohlo, neměnilo by to ničeho na věci, ježto dle §. 915. obč. zák. nejasné vyjádření ku škodě toho

se vykládá, kdo téhož použil, tudíž zde ku škodě žalované. Co se týče listiny v odvolání přiložené, obsahuje tato v podstatě závazky žalobcovy a jest to vzájemné vyjádření žalobcovo na přijímací list, pročež jest listina tato pro spor úplně nerozhodnou.

Dovolání žalované firmy, v němž mezi jiným také tvrzeno, že rozsudek druhé stolice z důvodu §. 477. č. 4. c. ř. s. zmatečným jest, poněvadž předvolání k odvolacímu jednání doručeno bylo Dru H., ačkoliv žalovanou v první stolici zastupoval Dr. Ch. a odvolání od Dr. R. podáno bylo, c. k. nejvyšší soud místa nedal z těchto důvodů: Revisní důvod o §§. 477. čís. 4. a 503. čís. 1. c. ř. s. se opírající jest bezpodstatný, poněvadž z výslechu Dra. H. na jevo vychází, že byl Heřmanem Sch. vyzván, aby převzal jeho zastupování ve veškerých právních záležitostech, jež projednány býti mají u c. k. krajského soudu v Jičíně, což Dr. H. přislíbil, a Heřman Sch. k jeho žádosti několik nevyplněných tiskopisů plné moci doručil, protože dle spisů a dle úředních připomínek jednoho z těchto tiskopisů použito bylo k plné moci v první řadě pro Dra H., a v druhé řadě pro Dra R., s odvoláním žalované předložené, protože tudíž vším právem předvolání k roku odvolacímu pro žalovanou doručeno bylo Dr. H., v první řadě jmenovanému a vykázanému, v místě soudu odvolacího sídlícímu, a týž k líčení co zástupce žalované se dostavil, pročež nebylo dostatečné příčiny, aby stání odročeno bylo.

Další důvod revisní §. 503. čís. 4. c. ř. s., že spočívá rozhodnutí soudu odvolacího na nesprávném posuzování věci, vyvrácen je správným odůvodněním nižších soudů.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 8. listopadu 1898 čís. 15059.*) **Dr. Josef Haken.**

*) Mezi tím, co se spisy nacházely u c. k. nejvyššího soudu, oznámil Šimon Ulman podáním k c. k. okresnímu soudu v Nov. Bydžově, že od žalobce Karla Kohna zažalované pohledávání 233 zl. 32 kr. postupem převzal, a navrhl, aby postup tento ve spisech soudních vyznačen byl. Návrh tento c k. okresní soud v Nov. Bydžově usnesením ze dne 12. listopadu 1898 č. j. C. 65./98.—21. zamítl, poněvadž není předpisy soudního řádu odůvodněn. Stížnosti Šimona Ulmana c. k. krajský soud v Jičíně usnesením ze dne 24. listopadu 1898 č j. R. 243./98.—1. nevyhověl a potvrdil usnesení první stolice, poněvadž Šimon Ulman, i kdyby byl jako vedlejší intervenient k žalobci přistoupil, dle §. 19. c. ř. s. by byl rozepři v tom stavu přijati musil, v jakém se v době přístupu nalézala. Jednání v první i druhé stolici jest v tomto sporu již skončeno, a nalézají se spisy u c. k. nejvyššího soudního dvoru k rozhodnutí. Vzhledem k tomuto stavu sporu jest návrh stěžovatelův na vyznačení postupu zažalované pohledávky ve sporných spisech pro tentokráte bezpředmětným, ostatně v tomto způsobu též zákonně nepřípustným.

Pokud mají daně dle platných předpisů právo přednosti před pohledávkami právem zástavním pojištěnými, náleží jim právo to i na výtěžek z nuceného prodeje nemovitostí (§. 286. exek. ř.).

Návrh c. k. finanční prokuratury, aby z výtěžku 6847 K, docíleného z nuceného prodeje lodního mlýna s příslušenstvím, přikázány byly činžovní daň domovní a obecní příspěvky, za 3 poslední čtvrtletí před dražbou splatné, v částce 159 K 58 h v pořadí před zástavními právy soudně nabytými, byl rozdělovacím usnesením c. k. exekučního soudu ve Vídni ze dne 10. dubna 1900 č. j. E. XIII. 6300./99.—7. zamítnut; poněvadž rozdělení výtěžku se děje na základě ustanovení exekučního řádu o jmění movitém a v tom ohledu nepřísluší přihlášeným daním právo přednosti. Pro vyměření daně, pokud se týče předepsání činžovní daně domovní jest zcela lhostejno, je-li zdaněný předmět movitý či nemovitý, ježto předepsání daně té předpokládá pouze jistou třídu „budov" jako předměty daně (pat. ze dne 23. února 1820, dekret dv. kanceláře ze dne 20. února 1820 č. 351.).

Leč jinak má se věc při otázce, pokud této dani náleží zástavní právo přednostní. Dle čl. III. uvád. zák. k exek. ř. zůstaly sice dosavadní předpisy zákonné o přednostních právech . . . daní a jiných dávek k účelům veřejným v platnosti. Avšak vzhledem ku znění §. 286. exek. ř. dlužno vzdor ustanovení čl. III. uvoz. zák. k exek. ř. za to míti, že bylo úmyslem zákonodárcovým, výslovně vyloučiti přednostní právo daní při rozdělování výtěžku z prodeje movitostí docíleného; neboť podle odst. 1. §. 286. exek. ř. nemá se při movitostech obdobně užiti všeobecných rozdělovacích zásad v příčině nemovitostí daných a v odst. 3. mluví se o přednosti cel, spotřebních a jiných veřejných dávek. Kdežto pak jednak v §. 216. č. 2. exek. ř. zvláště uvedeny jsou daně s přirážkami, poplatky za převod majetku a jinaké veřejné dávky, z nemovitosti placené, jest s druhé strany v §. 286. exek. ř. pouze řeč o clech, spotřebních a jiných veřejných dávkách; vzhledem ku stylisaci §§. 216. a 286. nelze tudíž za to míti, že zákonodárce v §. 286. exek. ř. najednou zařaditi mínil pod úhrnný pojem veřejných dávek daně; spíše sluší pokládati za to, že daně v §. 286. exek. ř. úmyslně uvedeny nebyly, jim tedy právo přednosti při movitostech propůjčeno nebylo.

Ku stížnosti c. k. finanční prokuratury změnil c. k. zemský soud ve Vídni jako soud rekursní usnesením ze dne 9. května 1900 č. j. R. XIII. 220./00.—1. usnesení prvého soudce v ten smysl, že utvoříl

po odečtení poplatků výkonnému orgánu a za uveřejnění ediktu z výtěžku dvě podstaty, a to jednu z výtěžku za prodaný lodní mlýn s bytem a studnou a druhou z výtěžku za mlýnské nářadí (jeřáb, váhy a pod.) a že z prvé podstaty přikázal v přednostním pořadí přihlášené daně s obecními příspěvky v částce 159 K 58 h. Důvody: Náhledu prvního soudce, že přednostní právo daní na výtěžek z prodaných nemovitostí dle §. 286. exek. ř. místa nemá, nelze přisvědčiti. „Veřejnými dávkami" v §. 286. exek. ř. jmenovanými míněny jsou beze vší pochybnosti i takové daně, které dle stávajících předpisů požívají práva přednosti; neboť širší pojem „veřejných dávek" obsahuje v sobě i užší pojem „daní". Dále není správné, že, jak prvý soudce se domnívá, zákon v příčině přednostního práva daní k výtěžkům z nemovitostí a movitostí chtěl rozlišovati; neboť ve vysvětlivkách k exekučnímu řádu str. 217. prohlašuje se výslovně, že předpisem §. 284. osnovy, odpovídajícího §u 286. platného exekučního řádu, zajištěno býti mělo obdobné použití právních zásad, vydaných pro rozdělování nejvyššího podání za nemovitosti.

Ježto činžovní daň domovní patří dle právní podstaty své k daním realním, které na rozdíl od daní osobních váznou na věci a pro nedoplatky za poslední tři leta od příklepu zadržélé požívají přednostního práva přede všemi pohledávkami, zástavním právem zajištěnými, otázka pak, má-li se prodaný mlýn lodní počítati k věcem movitým či nemovitým, jest naprosto nerozhodna, bylo z výtěžku zaň přihlášený nedoplatek činžovní daně domovní podle §. 286. exek. ř. přikázati v pořadí přednostním a dle toho v odpor vzaté usnesení změniti. Poněvadž pak řečená pohledávka má přednost pouze v příčině lodního mlýna s bytem a studnou, nikoli však stran výtěžku za ostatní prodané nemovitosti, přikázána byla toliko z výtěžku za prvější věci a byl proto formelně úhrnný výtěžek ve dvě podstaty rozdělen.

C. k. nejvyšší soud dovolací stížnosti vymáhajícího věřitele místa nedal a usnesení soudu rekursního potvrdil z důvodů jeho, se stavem věci a zákonem se srovnávajících, vývody dovolací stížnosti nevyvrácených.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. června 1900 č. 8664.

G. F.

Exekuce na pohledávku prozatímního uschovatele a správce určenou k zaplacení dluhů podstaty spravované.

Prozatímním opatřením c. k. okresního soudu v K. ze dne 14. srpna 1899 č. j. V. II. 4./99.—2. bylo okresní hospodářské záložně v K. na základě dluhopisu ze dne 8. února 1895 k zajištění jejího hypot. pohledávání 7654 zl. s přísl. proti pozůstalosti dr. Jak. H. povoleno uschování a správa hospodářského dobytka všeho druhu na usedlosti č. p. 22. v Kocourové se nalézajícího, pak veškerých již sklizených polních a lučních plodin, tamtéž uložených.

Toto prozatimné opatření povoleno do 1. prosince 1899 a poukázána žadatelka, aby do 1. října 1899 prokázala, že ku provedení tvrzeného nároku žalobu u soudu podala, pak, aby podala jistotu za všecky újmy odpůrci tím způsobené, složením 500 zl.

Za uschovatele a správce ustanoven Jan S., oekonom v K., který, po složení jistoty 500 zl. žadatelkou, dne 29. srpna 1899 soudně byl uveden.

Uschovatel a správce Jan S. odprodal, by zadrženou mzdu polním dělníkům vyplatiti mohl, polních plodin za 292 zl.

Usnesením c. k. okresního soudu v K. ze dne 18. října 1899 č. j. E. 1693./99.—1. byla na základě rozsudku ze dne 15. září 1899 č. j. Cl. 383./99.—2. p. Is. J. B., obchodníku v K. povolena proti pozůstalosti dr. Jak. H. k vydobytí jeho vykonatelného pohledávání 26 zl. s přísl. exekuce zabavením pohledávky Jana S. jako soudně ustanoveného prozatimního uschovatele a správce, za odprodané plodiny, až do výše 200 zl. a přikázána k vybrání.

Na stížnost do tohoto usnesení ze dne 18. října 1899 č. j. E. 1693. podanou Janem S. a okresní hospodářskou záložnou zrušil c. k. krajský soud v Plzni usnesením ze dne 14. listopadu 1899 č. j. R. 312./99.—1. toto v odpor vzaté usnesení c. k. okresního soudu v K. z těchto důvodů:

Nehledě k tomu, že Jan S. v tom případě vůbec žádným poddlužníkem není a jemu se zápověď dle §. 294. ex. ř. ani dáti nemůže, plyne z účelu prozatimního opatření (§§. 378. a 379. ex. ř.) totiž zajistiti právo strany domáhající se dobytí svého nároku, že pokud doba v usnesení prozatimní opatření povolující neuplynula, exekuci na dotčené předměty, na něž se prozatimní opatření vztahuje (pokud se týče na jich cenu) povoliti nelze, nemá-li účel povoleného prozatimního opatření státi se illusorním. Slušelo proto usnesení v odpor vzaté způsobem nahoře uvedeným zrušiti.

C. k. nejvyšší soud dal této dovolací stížnosti J. J. B. místo a usnesení prvního soudce obnovil z těchto důvodů: Povolení J. J. B-em navržené exekuce jest v ustanoveních §§. 55., 294. a 303. ex. ř. odůvodněné. Tomu nikterak neodporuje okolnost, že okr. hosp. záložna v K. usnesením c. k. okresního soudu v K. ze dne 14. srpna 1899 č. j. V. II. 4./99.—2. ku zajištění svého hypotek. pohledávání 7654 zl. s přísl. podle §. 379. exek. ř. vydobyla uschování a správu na usedlosti č. p. 22. v Kocourově se nalézajícího dobytka a z této usedlosti již sklizených polních a lučních plodin a že Jan S. byl za správce jich ustanoven, poněvadž nehledě k tomu, že se zde pouze pohledávání pozůstalosti dr. Jak. H. proti Janu S. domněle náležející, Is. J. B-em exekvuje, toto okresní hospod. záložně v K. povolené prozatimní opatření nezakládá její právo zástavní k věcem zatimním opatřením postižených, nýbrž sledovalo pouze ten účel, aby tyto věci věřitelce té pojištěny byly, by ona na ně svého času exekuci vésti mohla.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. prosince 1899 č. 18.784.

Dr. Schrimpf.

Samostatná exekuce na budoucí výslužné se nepřipouští dle §. 299. al. 2. ex. ř. a §. 1393. o. z. obč.

Návrhu F. P. proti A., úředníku z. v., a jeho manželce B., na exekuci zabavením a přikázáním k vybrání budoucího výslužného A. a v případě jeho smrti budoucího výslužného jeho manželky B. k vydobytí vykonatelné směnečné pohledávky 5600 K (kterýžto návrh učiněn vzhledem k zástavním právům na služném dobrovolně zřízeným) c. k. obchodní soud v Praze odd. I. usnesením ze dne 12. září 1900 č. Cw. I. 1230./00.—2. nedal místa z následujících důvodů:

Jde o zabavení pense úředníka dosud v aktivitě se nalézajícího, eventuelně o zabavení vdovské pense osobě, jež vdovou dosud není a o které vůbec jisto není, zda a kdy vdovou bude.

Jest to tedy zabavení nároku podmíněného okolností, která teprve v budoucnosti nastati má a o níž vůbec jisto není, zda a kdy nastane.

Takovýto podmíněný nárok neodpovídá však náležitostem předepsaným v §. 54. odst. 3. ex. ř.

Dále tato žádost také nesrovnává se s §. 299. al. 2. ex. ř., ve kterém jest výslovně řečeno, že již zabavením služného též příjem za-

sažen jest, jejž povinný obdrží následkem toho, že dán bude na odpočinek.

Rekursu do usnesení toho v čas podanému soud odvolací nevyhověl a odkazuje na správné důvody usnesení v odpor vzatého, k nimž podotkl, že exekuční řád právě v §. 299. al. 2. ex. ř. již upravil, jakým způsobem exekuci na budoucí výslužné dlužníkovo vésti třeba, a, pokud se spoludlužnice B. týče, jako tato osobní svůj nárok na možnou pensi po muži její ve smyslu §. 1393. obč. č. za živobytí prvnějšího platně postupovati aneb jinak zcizovati práva nemá, stejným důvodem tento její nárok, jenž budoucně jí snad vzejde, nyní již exekucí zabrati nelze.

Rozhodnutí c. k. vrchního zemského soudu v království Českém odděl. V. ze dne 20. září 1900 č. R. V. 284./00.—4.

Dr. H.

Literární zprávy.

Die Gefängnisse der Justizverwaltung in Preussen vom C. Wulff, Ober-Staatsanwalt in Marienwerder (Hamburg [Verlagsanstalt und Druckerei Actien-Gesellschaft] 1900).

Před námi leží rozsáhlé dílo (přes 800 str.), v němž jsou všechny předpisy uvedeny, které se týkají vězeňské správy justiční v Prusku. K porozumění budiž uvedeno, že vězení v Prusku jsou jenom z části podřízena správě justiční, z části jsou přikázána správě politické — poměr to zvláštní, který jindy i v Rakousku panoval, však v letech šedesátých byl zrušen.

Dílo Wulffovo jest veskrz směru praktického, vystříhá se vědeckého bádání, objasňuje toliko četné předpisy vydané o úřednictvu vězeňském, o nakládání s vězni, o hospodářství vězeňském, o výkonu trestu a o propuštění vězňův.

V dodatku jest uvedeno nařízení spolkové rady německé ze dne 6. listopadu 1897, jímž základní zásady o výkonu trestu v celém Německu jsou prohlášeny.

Od roku 1871 až do roku 1897, tedy bez mála 30 let, měli tedy Němci sice společný zákon trestní, však výkon trestu byl pozůstaven jednotlivým státům a byl to výkon tak různý, že o jednotné správě trestní nebylo lze mluviti, což kriminalisté němečtí častěji s politováním konstatovali.

Avšak i po vydání zmíněných „zásad“ jest různost a to ve velice důležitých bodech zachována, neboť dočítáme se na př. v posledním odstavci §. 34. citovaného nařízení spolkové rady, že v káznicích mají platiti i na dále disciplinární tresty dosud zavedené, třeba by v §. 34. o disciplinárních trestech jednajícím uvedeny nebyly.

To znamená pro zasvěceného čtenáře, že tělesné tresty — bití holí a mrskání bičem — i na dále budou zachovány a to právě v Prusku v káznicích pod správou politickou se nacházejících, kdežto ve vězeních pruských pod správou justiční jenom děti až do 14. roku tělesným trestům mohou býti podrobeny.

Práce Wulffova vyhovuje praktickým potřebám vězeňské správy a jest dobrou příruční knihou pro úřednictvo nejen pruské, nýbrž i německé a snad i pro úřednictvo jiných států.

V Rakousku podali podobné, arciť méně objemné práce Laitmaier „Oesterreichische Gefängnisskunde“ a Hiller „Die Disciplinarstrafen“. **Z.**

Das Österreichische Gebürenäquivalent von Ad. Schimon. Wien 1900.

Jest to brožura, obsahující až do str. 27. dosti jasné pojednání, čili spíše sestavení platných ustanovení o ekvivalentu poplatkovém; pak jsou plným obsahem otištěny na str. 28.—51. zákony a nařízení sem spadající, na str. 52.—116. různé nálezy správního soudu a na str. 118.—124. formuláře pro přiznání.

Práce ta neposkytuje sice při svém objemu náležitý přehled předmětu projednávaného, za to sluší poukázati k tomu, že Budwińského sbírka nálezů správního soudu nebyla vyčerpána úplně.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.*)

99. Příspěvek ku kasuistice §. 47. ex. ř.

Situace dlužníka, na nějž věřitel prostředkem §. 47. odst. 2. ex. ř. byl dolehnul, může se, sama o sobě trapná, v trapnější ještě proměniti, jestliže dlužník, maje na správnost a úplnost seznamu majetkového složiti přísahu, jakož i přísežně stvrditi, že vědomě nezamlčel ničeho z majetku svého, v tomto svém majetku chová předměty, jichž udáním v nebezpečí trestního stihání vydal by buď sebe aneb své nej-

*) Pozn. red. Počínaje příštím ročníkem bude rubrika tato rozšířena též na ostatní obory právní.

bližší. Vždyť soudce civilní má dle §. 84. tr. ř. povinnost oznámiti státnímu návladnictví trestní čin, o němž u vykonávání úřadu svého zví a případy, že již majetek určité věci sám o sobě o určitém činu trestním svědčí, nejsou nemožny. Pomysleme jen na případ, že dlužník v majetku svém má zapovězené zbraně (§§. 32., 33. zák. zbrojního) anebo bez úředního dovolení v majetku chová třaskaviny (§§. 2. a 3. zákona ze dne 27. května 1885 č. 134. ř. z.), aneb jest majitelem předmětů zřejmě svědčících o jeho účasti na spolku nedovoleném (§. 285. tr. z.), a považme při tom, že mu, když přísežně majetek udávati má, nepřináleží posuzovati, na které z věcí jeho exekuci lze vésti a na které nikoli. Tu nastává dilemma; buď zamlčí vědomě a propadne trestu pro křivou přísahu aneb udá předměty zmíněné a vydá se v nebezpečenství trestního stihání. Úvaha ta vede k otázce, zdali tak, jako svědek a dle §. 380. s. ř. strana k cíli důkazu vyslýchaná seznání své odepříti smí v případu §. 321. č. 1. s. ř., i dlužník beztrestně zamlčeti může majetek druhu právě naznačeného.

Že by ustanovení §. 321. č. 1. s. ř. přímo platnost mělo na případy takové a to dle §. 78. ex. ř., tvrditi nelze a sice proto, poněvadž se tu nejedná ani o důkaz, ani o provádění důkazu. Za to dlužno uznati, že ratio legis (§. 7. ob. z. obč.) v obou případech jest stejná. V případu §. 321 č. 1. s. ř. nalézá se svědek aneb strana k cíli vedení důkazu vyslýchaná (§. 380. s. ř.) v těžké kolisi. Jde tu o volbu mezi povinností udati pravdu a mezi přirozenou snahou před zkázou uchrániti sebe neb své nejbližší. Jestliže pak tuto, kde se jedná o domáhání se právního nároku jakéhos, zákon takových obětí od svědka resp. strany nežádá a raději dopouští, aby o důkaz přišel ten, kdo právního nároku se domáhá, nemělo by to stejně platiti tam, kde jde o vydobytí, o realisaci nároku již soudně uznaného? A snášelo by se to s úmyslem zákona, aby dlužník, který ve vylíčené právě situaci se nalézá, dle §. 48. ex. ř. vazbou byl donucován k udání majetku, když sám trestní řád (§. 202.) zakazuje podezřelého a obviněného ku přiznání nutkati?

Proto dlužník v podobné situaci se nalézající při předchozím svém výslechu (§. 47. odst. 4. ex. ř.) soudci oznámí, že by udáním některých věcí svých (aniž by je ovšem blíže naznačil) vydal v nebezpečí trestního stihání sebe sama neb osoby v §. 321. č. 1. s. ř. naznačené a soudce vydávaje usnesení, jímž mu dle §. 47. odst. 4. přísahu vyjevovací ukládá, nechť rozhodne, zdaž udání majetku i na tyto předměty vztahovati se má. Do tohoto usnesení pak dlužník stěžovati si může.

Sekretář **Ant. Menoušek.**

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 18. října 1900.

Předseda: místostarosta p. rada vrch. zem. soudu Rudolf Vyšín.

Zapisovatel: jednatel dr. Josef Prušák.

Přítomno: 29 členů.

Za člena přijat p. JUDr. Jaroslav Demel, koncipista c. k. finanční prokuratury.

Na programu jest přednáška p. dvorního rady prof. dr. Aloise Zuckera: „O českých mezinárodních stycích v XV. století“.*)

Snaha, aby poměry mezinárodní byly odkázány dorozumění národů aneb delegátů jejich mocně v novější době vystupuje a vystoupila, jak povědomo, zvláště na t. zv. Haagské konferenci. Ovšem není to poprvé, co s podobnými vznešenými snahami se setkáváme, neboť Haagské konferenci předcházejí již úmluvy podobného druhu; na př. „svatá alliance“ z roku 1815, ano již v 17. století setkáváme se s pokusem šlechetného krále Jindřicha IV. francouzského, který o to se snažil, aby mír zavládl mezi národy, a chtěl, aby celá Evropa byla rozdělena na 15 států, dílem republikánských, dílem monarchistických, a aby veškeré spory byly přikázány předcházejícímu smírnému jednání.

Hledíce k těmto pokusům, čelícím ku zachování trvalého míru, budeme se přirozeně těšiti tou skutečností, že v XV. století (v roce 1464) z lůna Českého státu ku podnětu krále Jiřího Poděbradského táž snaha vystoupila, aby totiž vyjednávány byly veškeré spory mezinárodní způsobem smírného dohodnutí se mezi státy.

(V roku 1826 nalezl František Palacký v archivu budějovickém zprávu o cestě českého poselstva ku dvoru krále Ludvíka XI. v roce 1464. Tuto zprávu Palacký ihned v roce 1827 v „Časopise českého musea uveřejnil.) Dne 16. května roku 1464 vyšlo velice četné poselstvo sestávající ze 40 koní, totiž ze 40 rytířů, panošů, sluhův atd. z Prahy do Francie, jsouc vedeno Vojtěchem Kostkou z Postupic, znamenitým státníkem a důvěrníkem krále Jiřího Poděbradského. Účelem cesty bylo poslání k Ludvíku XI., tehdejšímu králi francouzskému, jenž

*) Uveřejněná v listopadovém čísle „České Revue“.

dle úmluv již dříve ujednaných měl svolati schůzi mocnářů křesťanských aneb důvěrníků jejich, by o sporech vzniklých rozhodovala.

Po boku Vojtěcha Kostky stál v onom poselstvu Antonín Marini z Gracioli, rodem Francouz. Podnět pak k poselství dán byl touto událostí:

Již v roce 1460 zabýval se Jiří Poděbradský některými důležitými otázkami, jež Marinimu předložil, by tento o nich uvažoval a zprávu podal. Bylo oněch otázek sedm, druhá z nich se týkala svolání schůze králů a knížat křesťanských, kteří mezi sebou zachovávati mají mír, papeže a císaře při právech jim náležejících udržeti a Turkům společně odolati. Zpráva Graciolim o této otázce podaná došla asi schválení Jiřího Poděbradského, neboť týž zahájil ihned rozsáhlou činnost za účelem uskutečnění velikého svého plánu. Získal především krále polského pro záměry svoje a poslal Mariniho do Benátek, který i tam dobře pochodil, kdežto vévodu Burgundského nepodařilo se mu získati.

Pak cestoval Marini (r. 1463) ku králi Ludvíku XI. do Francie a předložil mu nástin tohoto budoucího ujednání, kterýž na Ludvíka XI. tak mocně působil, že byl hotov hned jej podepsati a vstoupiti v pevný spolek s králem Jiřím, leč Marini neměl potřebné k tomu plné moci se strany krále Jiřího. Tato úmluva uveřejněna pod titulem: „Traité d'Alliance et de conféderation entre le Roy Luis XI., Georges roi de Bohême et la seigneurie de Venise-Memoirez de Commines." Pokud víme, nebyla úmluva tato dosud v českých spisech prozkoumána, podobá se však v podstatných kusech, způsobem až překvapujícím, konvencím v Haagu v r. 1899 ujednaným, a nelze se tomu diviti, že získala si takového uznání u Ludvíka XI., že zmocnil se své strany Mariniho, aby se o přístup krále Matyáše uherského ucházel, načež Marini na jaře 1464 cestu do Uher za tímto účelem nastoupil.

Král uherský Matyáš, zeť krále Jiřího, jevil sice ty které pochybnosti, poznávaje, že osten připravené konvence směřuje poněkud proti papeži i proti císaři německému, avšak dal přece svolení k tomu, by dále a to způsobem officielním o věci bylo jednáno, za kterýmž účelem výše uvedené poselstvo dne 16. května 1464 z Prahy odcestovalo.

Sepsání zprávy o cestě jeho připisuje se jakémusi Jaroslavovi, zpráva jeho není ovšem úplná, neboť byl týž ze slyšení a vyjednávání někdy vyloučen; co však Jaroslav líčí, poskytuje věrný a spolehlivý obraz událostí cestovních.

Tak líčeny jsou zejména dojemně obtíže, které se kladly poselstvu v příčině setkání s králem Ludvíkem, jehož zastihlo teprve v „Dum-

píru“ (Dampierre) u Abbevilly, načež se stalo slavnostní přijetí dne 30. června r. 1464, jež zmíněná zpráva blíže vyličuje. Z ní poznáváme, že slyšení poselstva dělo se v přesných formách mezinárodního obcování, a sluší zejména k tomu poukázati, že Antonio Marini byl zvláštním poslem krále polského a krále uherského, že za krále polského mluvil latinsky, za krále uherského francouzsky, čímž samostatnost každého poselství okázale naznačena býti měla.

Po slyšení u krále vzala však záležitost poselstva, pokud se svolání schůze všeobecné týkala, nanejvýš nepříznivý průběh, jenž jenom z části ve zprávě uveřejněné je vylíčen. Duchovní radové krále francouzského vystupovali v popředí, jednali za nepřítomnosti krále s vyslanci Kostkou a Marinim, činili všemožné formální i věcné námitky a pochovali za krátko velikolepý plán, načež Kostkovi ničeho nezbylo, nežli se spokojiti slibem stálého přátelského svazku mezi korunou českou a francouzskou, jenž však skutečné auktualní ceny postrádal.

Nezdar poselstva jeví se zvláště v tom, že Marini v Rouenu „se s poselstvem rozžehnal“ a více do Čech nezavítal. Poselstvo procestovalo pak Francii ve směru jihovýchodním a vrátilo se přes Švýcary, Tyrolsko a Rakousko do vlasti, kde bylo uvítáno nemilou zprávou, že vypukl mor a král Jiří že z příčiny té do Brna se uchýlil. Zde zastihlo ho poselstvo teprvé 13. září 1464 a odevzdalo mu list o obnoveném přátelství s Francií a zprávu o cestě sepsanou.

Ačkoli, jak jsme uvedli, vznešené úmysly krále Jiřího Poděbradského se zdarem se nepotkaly, platí zde zajisté heslo: „In magnis voluisse sat est.“ Zůstane velkou zásluhou krále Jiřího a svědčí o jeho vzácné bystrosti ducha, dovednosti, zmužilosti a obratnosti, že myšlénku tak vznešenou takřka až k samému jejímu uskutečnění provedl, a že jediné slabost, snad i věrolomnost krále Ludvíka XI. toho byla příčinou, že konvence, která, jak pravíme, se podobá způsobem překvapujícím konvenci z porad Haagských vyšlé, nebyla již v roce 1464 ve blahodárný skutek uvedena. — —

Přednáška p. dvorního rady prof. Dra Zuckra vyslechnuta byla se zvláštní pozorností a odměněna hlučným potleskem.

Předseda děkuje přednášejícímu a prohlašuje schůzi za skončenou.

Dr. Jos. Pekař.

Denník.

JUDr. Josef Milde †. Bolestným ohlasem ve veřejnosti české provázena zpráva o smrti jednoho z nejváženějších pražských advokátů

dra Josefa Milde, jenž dne 7. t. m. — několik jen neděl po úmrtí své choti — krátce před tím ochuravěv, zemřel. Zesnulý narodil se 26. listopadu 1839 v Praze, kdež také studia gymnasialní konal. Povýšen byv r. 1864 na doktora práv, nastoupil dráhu advokátní a otevřel r. 1871 vlastní kancelář. Záhy již účastnil se činnosti veřejné věnuje se v popředí kommunalním záležitostem pražským, v nichž od r. 1876 jako člen rady městské s nevšední horlivostí co nejzdárněji působil. Od roku 1874 byl též po několik let poslancem říšským a až do roku 1888 též zemským. Zesnulý přináležel též četným vlasteneckým korporacím a společnostem, tak zejména byl též svého času jednatelem Právnické Jednoty a našeho časopisu horlivým přispívatelem. Dr. Josef Milde byl muž ryzí, ušlechtilé povahy, nadšeného vlastenectví a neumorné pracovitosti. Jako právník těšil se pověsti nejchvalnější. Veřejnost naše utrpěla úmrtím jeho ránu, jež tak snadno se nezacelí. Budiž mu čestná a vděčná paměť!

Terminologie právnická. „Německo-české názvosloví právnické“, jež r. 1893 vydal p. rada zemského soudu Jan Ev. Nečas, o vytříbení jazyka a slohu právnického u nás velmi zasloužilý, vyšlo ve vydání obnoveném nákladem knihkupce V. Krause v Táboře. Autor připojil knize zvláštní přídavek obsahující názvosloví nových zákonů processních a jiné některé vítané doplňky, tak že dílo jeho nynější potřebě právnictva úplně zase vyhovuje.

Setkání se správního zabavení se zabavením soudním. Aby se při setkání se zabavení správního se zabavením soudním na jisto postavila totožnost movitostí zabavených cestou správní a movitostí zabavených cestou soudní, nařídilo c. k. ministerstvo financí k žádosti ministerstva spravedlnosti všem finančním úřadům výnosem ze dne 20. září 1900 č. 39.041 toto: Dovědí-li se správní výkonní orgánové ze soudních zájemních známek nebo ze spolehlivého sdělení zavázaného nebo některé osoby jiné, že předměty jimi zabavené též již soudem zabaveny byly, budiž v administrativním protokole zájemním při dotčené položce poukázáno na soudní právo zástavní s udáním známky (značky) spisu ze známky zájemní zjevné. Kdyby přes tvrzení zavázaného nebo některé jiné osoby, že soudní zabavení předcházelo, zájemní známka se nenašla, budiž okolnost tato rovněž v zájemním protokole poznamenána. Poněvadž poukaz na soudní právo zástavní pro pokračování v politické exekuci má zájem nemalý a nesprávné udání v administrativním protokole i pro soudní jednání se škodou býti může, nařízeno bylo současně ministerstvem spravedlnosti dne 27. října 1900 (č. 40. Věst.) soudům exekučním: Kdyby se při srovnávání administrativního proto-

kolu zájemního nebo výtahu se zájemním rejstříkem (nař. min. spr. ze dne 30. prosince 1897 č. 30.327)*) objevilo, že poukaz na soudní právo zástavní jest nesprávný nebo že soudní známka spisovní není správně udána, nechť kancelářský orgán, jemuž srovnávání to jest svěřeno, poznámku v administrativním protokole zájemním nebo seznamu krátkou poznámkou opraví, v jinakém případě poznámku tu jako správnou potvrdí.

Zamezení dvojího zdanění příslušníků rakousko-uherských a pruských. Říšský zákonník pod č. 158. ř. z. z r. 1900. uveřejnil státní smlouvu ze dne 21. června 1899 mezi Rakousko-Uherskem a Prusy za tím účelem uzavřenou, aby se zamezilo dvojí zdanění při provádění berních zákonů obou zemí. Dle této smlouvy mají rakouští, pokud se týče pruští státní příslušníci platiti přímé daně pouze v tom státě, v němž mají své bydliště, a nemají-li ho, pouze v tom státě, kde se zdržují. Státní občané, kteří mají bydliště v obou státech, mají přímé daně státní platiti pouze ve státě své vlasti. Vlastnictví na pozemcích a budovách a provozování stálé živnosti, jakož i příjem z těchto pramenů plynoucí podléhají přímým státním daním pouze v tom státě, v němž pozemky nebo budovy nebo stanoviště živnosti leží. Těmito jsou pobočné závody, tovární místnosti, sklady, komptoiry, místnosti nákupní a prodejní a jinaká obchodní zařízení k provádění stálé živnosti podnikatelem samým, společníkem, prokuristou a jinými stálými zástupci. Nalézá-li se stanoviště téže živnosti v obou státech, má zdanění v každém státě nastati pouze potud, pokud tuzemské stanoviště přichází k platnosti. Pokud se týče zdanění hypothekárních pohledávek a příjmu z nich zůstane to při posavadních zákonných předpisech v Rakousku, pokud se týče v Prusích platných. Pokud po rozumu rakouského zákona ze dne 25. října 1896 ve způsobě srážky nastati má zdanění úroků a důchodů, bude zdanění to nezkráceně vykonáváno. Tím nemá ovšem býti žádným způsobem dotčeno berní právo pruské finanční správě dle pruských zákonů příslušející. Služné, pense a p. z jedné státní pokladny vyplácené podrobeny jsou přímé dani státní pouze v tom státě, jenž k placení je povinen. Oba smlouvající se státy dohodly se o tom, že doplňovací daň, která na základě pruského zákona ze dne 14. července 1893 zaplatiti se má ve smyslu zákona rakouského ze dne 25. října 1896, v příčině přímých daní osobních, sluší považovati za zdanění stejného druhu se všeobecnou daní výdělkovou, pokud se týče za zvláštní přímé zdanění.

*) Viz: Právník 1898 str. 106.

Kterak jest postupovati, má-li být zcizen a do knih pozemkových zapsán statek veřejný, obci náležitý.

Napsal **Maximilian Formánek**, rada z. s. v Chrudimi.

Dle §. 2. zák. ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. jest veřejný statek ze zápisu do knih pozemkových vyloučen a dle §. 33. odst. 4. t. z. zapisuje se do zvláštního seznamu, v němž označen jest pouze dle čísel parcelních a dle způsobu zdělávacího, kdežto o právu vlastnickém a jiných poměrech k veřejnému statku se vztahujících seznam ten žádného vysvětlení nepodává. — Ustanovení to má základ svůj v dřívějším právním názoru, že jest veřejný statek věcí ničí a extra commercium a proto nelze k němu žádných práv nabyti.

K nesprávnosti tohoto názoru, jakož i plynoucího z něho hořejšího ustanovení bylo již opětně poukázáno [1]) a také na zemském sněmu království Českého téměř v každém zasedání učiněny pokusy o nápravu zastaralého toho zařízení.

Doposud se sice náprava nestala, avšak zajisté není daleka doba, kde i u nás veřejnému statku v knize pozemkové vykázáno bude místo, jež mu přísluší. — Chceme pojednati o některých v praxi méně běžných a proto i často pomíjených ustanoveních zákonných, jichž šetřiti jest, jde-li o to, aby veřejný statek ve vlastnictví obce jsoucí převeden byl na osoby třetí a stal se takto předmětem vkladu knihovního. Přihlíženo bude proto jediné k obecnímu statku veřejnému, poněvadž případy, kteréž se u nás

[1]) Viz Randa Österr. Centralblatt für die juristische Praxis, 1886., str. 1. a násl., a pojednání Vyšína, v Právníku, 1886., str. 37. a násl.

vyskytují, téměř výlučně k statku tomu se vztahují, a důležitost norem jak práva veřejného tak i soukromého, do tohoto odvětví právního zasáhajících, tím více vyniká.

Aby se mohl státi veřejný statek způsobilým,[2]) býti předmětem poměrů soukromoprávných, jest především zapotřebí, aby byl své veřejné povahy zbaven.[3]) To způsobeno býti může jedině prohlášením oprávněného k tomu úřadu správního, kterýmž jest, jde-li o veřejný statek obecní, podle §. 31. čís. 2. obec. zříz. (zák. ze dne 16. dubna 1864 č. 7. z. z.) výbor obecní, kterémuž náleží, aby jsa řádně svolán (§. 42. ob. zř.) způsobem legálním (§. 43. ob. zř.) na tom se usnesl, že posavadní obecní užívání dílců obecního statku k prodeji určených má příště přestati.

Dle §. 20. zák. ze dne 12. srpna 1864 č. 46. z. z. jest, jde-li spolu o obecní silnice neb obecní cesty, v zájmu veřejné komunikace potřebí k takovému prohlášení, jímž se veřejný statek své veřejnoprávné vlastnosti zbavuje, schválení okresního úřadu politického; poněvadž však i parcelly místní, jako náves, náměstí, veřejná místa a pod., týmž účelům veřejné komunikace slouží jako cesty a silnice, sluší přihlížejíc k §. 28. č. 3. obec. zříz., kde při vytčení povinnosti obce, pečovati o předměty veřejné komunikaci sloužící, jsou si veškeré shora uvedené v tomto paragrafu jednotlivě vyjmenované věci na roveň postaveny, vyhledávati onoho schválení i v takových případech, kde jde o parcelly místní, jakož se to v praxi také děje.

Při dalším postupu u věci této sluší rozeznávati, zdaž obec sama pro sebe chce se knihovního vlastnictví k pozemku takto veřejnoprávné povahy zbavenému domoci, aneb zda pozemek ten má býti zcizen a v knihách pozemkových zapsán osobě třetí.

V případnosti prvé postačí, jestliže obec na základě svého prohlášení okresním zastupitelstvem a politickým úřadem zeměpanským schváleného, jímž pozemek veřejnoprávné povahy se zbavuje, o zavedení příslušného řízení k doplnění pozemkové knihy zakročí.

V případnosti druhé pak jest dle §§. 31. č. 1. a 5. a 43. druhá věta zříz. obec. potřebí usnesení se obecního výboru za přítomnosti dvou třetin členů (§. 43. odst. 2. zříz. obec.) o tom, že má býti

[2]) Srovn. poučení zemského výboru ze dne 26. ledna 882 č. 2384., dané okresním zastupitelstvům a uveřejněné v Samosprávném Obzoru 1882. na str. 59.

[3]) Srv. Randa Právo vlastnické str. 11. (vyd. 4.).

ten který dílec veřejného statku zcizen, dále jest dle §. 55. zříz. obec. sdělati o právním jednání listinu zákonným ustanovením vyhovující a konečně jest dle §. 97. zříz. obec. usnesení obecního výboru o zcizení věci schváliti okresním zastupitelstvem.

Hledíc k tomu, že v záležitost tuto, kde jde popředně o nakládání se statkem veřejným jako takovým, v míře nemalé zasahují i předpisy práva veřejného, zapotřebí k náležitému posouzení právního poměru, jaký se tu ze součinnosti všech účastných činitelův utváří, zkoumati, zda a v jaké míře zračí se v činnosti obce sem spadající úkony práva veřejného či soukromého a tu dlužno vytknouti tolik:

Působnost obce jako korporace veřejnoprávné [4]) se samostatnou sférou právní jest rázu dvojího.

Jedna, jež zahrnuje v sobě úkony vytčené v §. 28. čís. 2. až 12. zříz. obec., spadající vesměs v obor správy veřejné, nese na sobě známky jednání úředního; sem náleží zejména dle ustanovení obsaženého v čís. 3. téhož paragrafu péče o udržování obecních cest, silnic, veřejných míst, jakož i bezpečnost a lehkost obvozu na silnicích. S tím úkonem souvisí úzce posouzení, zda některé takovéto věci není k veřejné komunikaci zapotřebí, a vyplývající z toho prohlášení, že se táž věc své veřejnoprávné povahy zbavuje.

K náležitému objasnění dalších důsledků z toho plynoucích dlužno především poukázati k tomu, že obecní zřízení rozeznává:

1. obce místní (politické),[5]) jimž vyhraženy jsou veškery úkony týkající se správy veřejné i soukromoprávné, a zejména přísluší rozhodovati o záležitostech veřejných, vyznačených shora v §. 28. čís. 2.—12. ob. zříz.; 2. osady (nesprávně označované jako obce místní), zvláštní to útvary organismu obecního, kterýmž, mají-li vlastní jmění, dle §. 28. čís. 1. odst. 2. obec zříz. přináleží pouze správa jeho, kdežto správa záležitostí veřejných osady se týkajících spadají do působnosti obce politické.

Proto jsou také zastupitelstva osad — jsouce pouze na správu jmění osadního obmezena — v této své vlastnosti ze součinnosti při veřejné správě obecních záležitostí naprosto vyloučena, a při-

[4]) Sr. Pražák Rakouské právo ústavní I. str. 308. a násl., ku kterémužto dílu při rozlišování činnosti obce na veřejnoprávnou a soukromoprávnou hlavně bylo přihlíženo.

[5]) Srov. Pražák na n. m. str. 57., 89. a 195. a Samosprávný obzor 1881., str. 184. a násl.

náleží právo, usnésti se na prohlášení obsahu zmíněného jediné zástupcům obce politické.

Působnosť druhá, jež vymezena jsouc ustanovením §. 28. čís. 1. obec. zříz., vztahuje se ku správě jmění obci náležejícího, jest ryze hospodářskou, vymyká se naprosto poměrům veřejnoprávním a má ráz úkonů soukromoprávných. Obec rozvíjejíc činnosť, vstupuje ve styk s jinými subjekty právními, k nímž v příčině poměru dotčeného přihlížeti je jako k osobám mimo svazek obecní se nacházejícím.

K takovéto pouze hospodářské činnosti náleží i nakládání se jměním, které byvši dříve statkem veřejným, jest této své veřejnoprávné vlastnosti zbaveno, a proto není tam, kde jedná se o jmění osadní z ohledů veřejnoprávných více zapotřebí dalšího spolupůsobení obce politické, naopak nejen že postačí, nýbrž vedle §§. 28. čís. 1. odst. 2., 107., 111. obec. zříz. se vyžaduje, aby rozhodovalo v příčině té pouze zastupitelstvo osady.

Na soukromoprávné povaze takovéhoto jednání obec ničehož nezmění, že se toto jednání řídí zvláštními předpisy v zákonech správních obsaženými, k nimž §. 867. vš. obč. zák. poukazuje, aneb že potřebí jest k platnosti právního jednání obce schválení vyššího úřadu. Neboť ve směru prvém nepřestávají býti ony předpisy soukromoprávnými proto, že stanoví pro právní jednání obce některé úchylky od všeobecných pravidel platných pro ostatní subjekty právní, a ve směru druhém má schválení vyššího úřadu jediné ten účinek, že je tu volné sebeurčení obce potud obmezeno, že právní účinnost právního jednání obcí usneseného na souhlasu vyššího úřadu závisí.[6])

Z toho plyne, že i listiny, kterými jest takovéto soukromoprávné jednání obce osvědčeno, jsou listinami soukromými, a že jen z tohoto stanoviska lze k nim přihlížeti.

Ježto listiny ty mají býti vkladu způsobilými, potřebí, aby listiny ty měly jednak všeobecné náležitosti listin soukromých, jak je knihovní zákon v §§. 26., 27. a 32. stanoví, jednak aby odpovídaly těm zvláštním předpisům práva veřejného, k nimž §. 867. vš. obč. zák. poukazuje a kteréž dle zřejmého znění čl. VII. čís. 2. uvoz. zák. k c. ř. s. novými processními zákony žádné změny nedoznaly.

---

[6]) Srov. rozhodnutí správního soudu ze dne 18. listopadu 1892 č. 3469. sb. Budwińskiho č. 6883.

Ve směru prvém poukázáno budiž k jasným ustanovením zákona knihovního a jen v příčině ověření podpisů zástupců obce na listině sluší vytknouti některé zvláštnosti z povahy věci samé vyplývající, k nimž bude později v krátkosti přihlédnuto.

V ohledu druhém jest dbáti ustanovení §. 55. obec. zříz. ve spojení s §§. 31. čís. 1. a 5. a 97. zříz. obec.

V §. 31. čís. 1. a. 5. ustanovuje se, že má výbor obecní v poradu bráti a usnesení činiti, když se má nějaké opatření učiniti v příčině obecního kmenového jmění a statku; v §. 97. nařizuje se, že v záležitostech takových, kde má se věc nějaká náležející ku kmenovému jmění neb statku obce na jiného převésti, jest zapotřebí, aby bylo usnesení obecního výboru schváleno okr. zastupitelstvem. A §. 55. obec. zříz. nařizuje, že v listinách, na kterých mají se zakládati nějaké závazky obce k jiným osobám, podepíše se starosta a jeden starší obecní a týče-li se listina nějakého jednání, k němuž obci potřebí přivolení výboru neb schválení vyššího, že toto přivolení aneb schválení v listině samé vyznačiti a dva údové výboru ji podepsati mají.

Z těchto navzájem se doplňujících ustanovení, jakož i z předpisu §. 867. vš. obč. zák., který výslovně praví, že v předpisech politických jest obsaženo, čeho třeba, aby byla platnou smlouva s obcí uzavřená, plyne:[7])

1. že náležitosti svrchu uvedené musejí býti vesměs v listině samé obsaženy,

2. že na zachování formy v §. 55. ob. zříz. uvedené a předepsané závisí netoliko platnost listiny jako prostředku průvodního, nýbrž i platnost samého právního jednání, o němž listina jest vydána,

3. že jednání druhu dotčeného nejinak než ve formě písemné lze činiti, aby byla platnými a

4. že konečné nedostatečnost listiny v tomto směru nemůže býti žádným jiným průvodem napravena.

Jest tudiž k platnosti listiny i právního jednání zapotřebí:

1. aby bylo v kontexu listiny dle data a čísla protokolu vyznačeno schvalovací usnesení obecního zastupitelstva,[8])

[7]) Srov. Pražák l. c. str. 326. a rozhodnutí c. k. nejvyšš. soud. dvoru ze dne 29. února 1876 č. 13.564., Právník str. 370. a násl.

[8]) Usnesení obecního zastupitelstva a vyznačení jeho v listině samé nelze schválením vyššího úřadu nahraditi, jakož vůbec nelze připustiti, aby

2. aby bylo buď v kontextu listiny dle data a čísla protokolu vyznačeno schvalovací usnesení okresního zastupitelstva, jakéž vyznačení jeví se býti žádoucím za příčinou možné kontroly, aneb aby byla listina schvalovací doložkou okresního výboru jako výkonného orgánu okresního zastupitelstva s podpisem okresního starosty opatřena. V případnosti poslední stačí pouhé stvrzení pokud se týče schválení listiny okresním výborem bez vyznačení příslušného usnesení okresního zastupitelstva a nevyžaduje se nikterak, jak namnoze se mylně pokládá, aby byla takováto o právním jednání obce zřízená listina vedle §. 61. zák. o okres. zastupitelstvech (ze dne 25. července 1864 č. 27. z. z.) opatřena podpisy okresního starosty a dvou členů okresního výboru, poněvadž tu jde pouze o úřední schválení listiny obcí jako orgánem v tomto ohledu podřízeným vydané, nikoliv ale o listinu vydanou jménem okresního zastupitelstva samého.

Volba té či oné vytčené formy schvalovací jeví jen v příčině legalisace účinky některé, o čemž zmínka učiněna bude níže.

3. Jest zapotřebí, aby byla smlouva podepsána starostou, radním a dvěma výbory obce, pokud se týče osady.

Trojí náležitosti tuto vytčené jsou nutnými, právo zakládajícími, nedostatek některého z nich činí jak listinu, tak právní jednání neplatnými a nelze nedostatek tento ničím jiným nahraditi.

Intence tohoto přísného zákonného ustanovení jest, aby byla bedlivým šetřením těchto předpisů podána záruka co možná uspokojující, kterou zákonodárce zamýšlel podati při právních jednáních obce zvláště důležitých.

Náleží proto na soudce, aby k tomu bedlivě přihlédal, je-li listina veškerými tuto naznačenými náležitostmi opatřena, a aby, schází-li některá z nich, sice vedle zák. ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. dále jednal, současně ale strany předložení listiny platné další opatřil.

Dodatné doplňování listiny a dotazování se u obecního úřadu a okresního zastupitelstva jest nejen bezúčelné, nýbrž i nepřípustné.[9])

---

vyšší úřad, odepřev usnesení obecního zastupitelstva své schválení, na místě onoho jiné opatření sám učinil. Viz rozhodnutí správního soudu v pozn. 6. uvedené.

[9]) Jinak jest ovšem, má-li obec sama, jak shora již uvedeno bylo, na základě vlastního, příslušnými úřady schváleného prohlášení knihovního

Zjištění jiných ještě skutečností a poměrů v listině samé se ani k platnosti její, ani k platnosti právního jednání nevyžaduje; sem spadají:

1. Otázka, zdaž usnesení obce politické, kterýmž byl veřejný statek své veřejnoprávné povahy zbaven, vůbec se stalo, a zdaž stalo se způsobem náležitým a

2. zdaž bylo obecní a okresní zastupitelstvo k oněm usnesením, jichž vyznačení v listině se k platnosti listiny a právního jednání vyžaduje, patřičně svoláno, a zdaž usnesení ta byla i zákonným způsobem k místu přivedena.

V obou těchto případech jest předpokládati, že dotčená usnesení obce resp. osady byvše okresním zastupitelstvem jako dozorčím orgánem přezkoumána a schválena, způsobem platným se stala, a pokud se okresního zastupitelstva samého týče, tož vystupuje zde toto ve své vlastnosti jako orgán úřední, jehožto osvědčení vydaná v oboru jeho úředních oprávnění podávají o okolnostech osvědčených plný důkaz (§. 292. c. ř. s.).

Nepřísluší proto soudci, aby, není-li tu odporu, ve směru tom dále pátral; byl-li podán odpor, náleží, poněvadž jde tu o záležitost řízení nesporného a ustanovení §. 95. kn. zák. nemá tu vzhledem k nutnému provedení řízení vyšetřovacího místa, případným dotazováním věc vyšetřiti; nedal-li by se odpor takto odstraniti, náleželo by záležitost tuto vyříditi pořadem práva.

Vliv a dosah takovéhoto nastupování práva na další průběh řízení vyšetřovacího, jež jest za účelem doplnění knihy pozemkové provésti, sluší posouditi dle zákonných ustanovení do otázky této padajících (zák. ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z. a zák. ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z.).

3. Nevyžaduje se k platnosti listiny a právního jednání připojení pečeti obecní (§. 55. obec. zříz. a contr. ve spojení s §. 52. říšsk. zák. obec.), což ostatně plyne i ze soukromoprávní povahy

---

vlastnictví k dotčenému veřejnému statku nabyti. Tu obec ničeho nezcizuje a není proto platnost listiny a právního jednání samého podmíněna ustanovením §. 55. ob. zříz., takže netřeba, aby schvalovací usnesení obecního zastupitelstva, kterýmž se veřejný statek tomu neb onomu účeli obce věnuje, bylo dle data i čísla do kontextu listiny pojato, a postačí, jestliže usnesení to i jiným způsobem, na př. předložením příslušného protokolu o zasedání obecního zastupitelstva, zvláštní zprávou k dotazu soudu a pod. se na jisto postaví.

právního jednání, kteréhož tu obec nečiní jako orgán správy veřejné, nýbrž jako subjekt soukromoprávný.

Jinak má se věc, jestliže okresní výbor jako representant okresního zastupitelstva svou schvalovací doložku na listinu přípojí; tu jedná onen ve své vlastnosti jako orgán veřejné správy a jest proto zapotřebí k osvědčení této úřední vlastnosti, aby byla schvalovací doložka pečetí okresního výboru opatřena.

4. Nevyžaduje se k platnosti listiny a právního jednání, aby v listině samé obsaženo bylo schválení okresního zastupitelstva a politického úřadu zeměpanského strany usnesení obecního, kterýmž se veřejný statek své povahy veřejné zbavuje. Průkaz takový, kteréhož jest dle positivného ustanovení zákona k provedení řízení zapotřebí, i mimo smluvní listinu samostatně lze podati. Pokud týče se okresního zastupitelstva, tož souhlas tohoto již ze schválení právního jednání v listině vyznačeného lze dovozovati a netřeba jej žádným zvláštním průkazem dokládati.

Zvláštnosti příčinou legalisace, k nimž shora bylo poukázáno, jeví se v tom, že podpisy zástupců neb osad na příslušné listině musí býti, jde-li o knihovní vklad a není-li ve smyslu §. 3. zák. ze dne 4. června 1882 č. 67. ř. zák. legalisace nepotřebna, dle § 31. zák. knih. jako na každé jiné listině soukromé legalisovány; nutnost legalisace nastane tedy v případě prvém vyznačeném, kdežto v případě druhém tamž uvedeném legalisace, jakož i potřeba průkazu, jakýž se o totožnosti osob podpisujících a o jich oprávnění k zastupování obce neb osady vedle §. 77. knih zák. vyžaduje, vzhledem k. cit. zákonnému ustanovení mine.

Praktické případy.

Na základě platebního rozkazu v řízení upomínacím vydaného, pokud moci práva nenabyl, exekuci k zajištění povoliti nelze.

K návrhu A., vymáhajícího věřitele, povolil exekuční soudce na základě platebního rozkazu v řízení upomínacím vydaného, který moci práva nenabyl, k zajištění pohledávání 107 K s přísl. zabavení jisté pohledávky dlužníka B. K rekursu tohoto c. k. krajský jako rekursní

soud v Chrudimi usnesení ono změnil a návrh zamítnul. Důvody: Návrh za povolení exekuce zjišťovací opírá se o platební rozkaz v řízení upomínacím vydaný. Než tento platební rozkaz, který vydává se k jednostrannému návrhu bez veškerého zkoumání o pravosti údajů žalobcových, neosvědčuje nikterak pohledávku dle udání ohroženou a nelze týž připočísti k exek. titulům v §. 370. ex. ř. uvedeným, jak zřejmě na jevo jde z porovnání tohoto paragrafu s §. 371. č. 3. ex. ř. Ostatně tu povolena byla exekuce k zajištění v týž den, kde odpor proti platebnímu rozkazu byl podán, kterýmž odporem platební rozkaz pozbyl veškeré moci a účinnosti, tak že tu vůbec nebylo podkladu pro povolení exekuce (§. 9. zák. ze dne 27. dubna 1873 č. 67. ř. z. a čl. XXVIII. uvoz. zák. k c. ř. s.).

Dovolacímu rekursu vymáhajícího věřitele nejv. soud nevyhověl, neboť tituly pro povolení exekuce k zajištění jsou v §§. 370. a 371. ex. ř. taxativně uvedeny. §. 370. ex. ř. zásadně dopouští povolení úkonů exekučních k zajištění pohledávek peněžitých jen na základě opatření, která tuzemskými soudy civilními v nesporných věcech právních byla vydána, avšak prozatím ještě nejsou vykonatelna, jakož i na základě konečných rozsudků civilních soudů tuzemských, dříve nežli právní moci nabudou, nebo nežli uplyne lhůta k plnění ustanovená, nikoli však také na základě podmínečných platebních rozkazů v řízení upomínacím vydaných, které ještě odporu jsou podrobeny. To platí tím více, any takové platební rozkazy dle své povahy významu konečného rozsudku ani nemají, poněvadž platnosti své pozbývají již včasným odporem dlužníka.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. listopadu 1900 č. 14.955.*)

Flieder.

O významu výpovědi nájemní smlouvy. Proti soudcovu uvážení důkazu odpor se nepřipouští.

Antošová pronajala Bartošovi ve svém domě dvůr na 6 let od 1. dubna 1894 do 31. března 1900 písemnou smlouvou, v níž bylo stanoveno, že úmluva nájemní podrží i na dále svou plnou platnosť, jestliže jí ta neb ona strana nejdéle do 1. října 1899 půl roku napřed nevypoví.

---

*) Srov. pojednání zasýlatele shora na str. 673.

Když Antošová po uplynutí šestiletí dvůr F. Stejskalovi pronajala, žaloval Bartoš, domáhaje se proti Antošové nálezu, že smlouva nájemní opomenutím výpovědi na další šestiletí se prodlužuje.

C. k. zemský soud v Praze rozsudkem z 16. února 1900 Cg. V. 371./99.—6. uznal právem: že se řečená nájemní smlouva opomenutím půlletní smluvené, a na nejpozdější den 1. října 1899 podmíněné výpovědi mlčky na dobu půl leta, t. j. od 1. dubna 1900 do 1. října 1900 obnovuje, žaloba, pokud se domáhá dalšího obnovení smlouvy nájemní na čas od 1. října 1900 do 31. března 1906 se zamítá, a útraty rozepře se navzájem zdvihají.

Neboť v písemné smlouvě není stanoveno, nebude-li smlouva půlletně napřed vypovězena, podrží svou platnost na další šestiletí, a nečiní se o době, na kterou se smlouva obnovuje, vůbec žádné zmínky.

Slova: „nemá-li smlouva podržeti i po uplynutí této lhůty plné své platnosti“ vztahují se pouze na ostatní podmínky, jako: výši nájemného, dobu placení atd., nikoli však na dobu, na kterou se smlouva mlčky obnovuje. V takovém případě ustanovuje §. 1115. obč. zák., že se nájem, z něhož se činže platí celoročně neb půlletně, obnovuje mlčky na půl leta.

Obnovení toto platí v tomto případě; a poněvadž smlouva nájemní do 1. října 1899 vypovězena nebyla, obnovuje se mlčky na půl léta t. j. od 1. dubna 1900 do 1. října 1900; proto se v tomto směru žalobě vyhovuje, kdežto co do další doby od 1. října 1900 do 31. března 1906 žaloba co bezdůvodná se zamítá.

K námitce žalované, že dala z nájemné smlouvy zmocněncům žalující firmy výpověď, prohlásivši, že Bartošovi nikdy ničeho více nepronajme, jako bezdůvodné hleděno nebylo, poněvadž v okolnostech, žalovanou tvrzených: že se prohlásila, že žalujícímu nikdy ničeho více nepronajme, soud žádné výpovědi neshledává. Výpověď mimosoudní, o níž zde běží, jest vázána na určitou formu. a §. 565. c. s. ř. předpisuje imperativně, že musí obsahovati udaje v §. 562. odst. 1. a 2. c. ř. s. vyznačené.

Vypovídající, která nebydlí ani v obvodu okresního soudu, v jehož okrsku dvůr leží, neustanovila zmocněnce pro doručování tam bydlícího, a neudala jeho jména a bydliště při výpovědi.

Všem těmto zákonným předpisům žalovaná nevyhověla; okolnosti v příčině výpovědi od ní uváděné, i kdyby prokázány byly, nemohou mimosoudní výpověď ve smyslu zákona nahraditi, a nebylo proto k této námitce a k důkazům o ní nabídnutým hleděno. Ježto každá strana

částečně zvítězila i podlehla, byly útraty dle §. 43. c. ř. s. vzájemně zrušeny.

Na odvolání obou stran vrchní soud zemský v král. Českém na základě ústního jednání, zejména i po výslechu svědků v I. instanci vůbec nepřipuštěných, rozsudkem ze dne 14. května 1900 č. Bc. II. 39./00.—14. vyhověl odvolání žalované a změniv rozsudek I. stolice uznal právem, že žádání žalobcovo, aby uznáno bylo právem, že se nájemní smlouva opomenutím výpovědi mlčky na dobu od 1. dubna do 1. října 1900 obnovuje, zamítá, a že žalobce nahradí žalované útraty obou instancí; odvolání žalobcovo zamítl.

V důvodech vytčeno, že soud odvolací nesdílí náhledu I. stolice, že takové prohlášení, jak žalovaná tvrdí, nelze pokládati za výpověď; odvolání se na §§. 562. a 565. c. ř. s. není správné, neboť tato ustanovení platí pouze v řízení sporném, jež vyvoláno jest námitkami proti výpovědi, nebo proti příkazu k odevzdání neb převzetí podanými.

Prokáželi se tedy, že žalovaná jasně dala na jevo, že nájem prodloužiti nechce, a že žalující to vzal na vědomí, sluší za to míti, že srovnalou vůlí stran ku prodloužení smlouvy nedošlo a jest též takové prohlášení žalované pokládati za platnou výpověď ve smyslu §. 1114. obč. zák. Vzhledem k tomu byly připuštěny důkazy svědecké i slyšením strany; a nabyl soud odvolací na základě svědectví Amalie K. a výslechu žalované přesvědčení, že kritické prohlášení žalované ku zřízencům žalobcovým v srpnu a v září 1899 pronešené: „že s žalobcem nic nechce míti, že to má již p. Stejskal podepsáno, že žalobci nic nepronajme“, se skutečně stalo, a to v uvážení, že tyto výpovědi jsou podporovány dopisem žalobcovým z 23. září 1899, ve kterém tento Fr. Stejskalovi (jenž byl v obchodním spojení s žalobcem) vytýká, že najal dvůr bez dědomí žalobcova, pak dopisem Vilemíny K. žalobci svědčícím ze dne 15. listopadu 1899, ve kterém se o dané výpovědi zmínka činí.

Ze svědectví Amalie K. a výpovědi žalované vychází, že se zástupcům žalobcovým jednalo o obnovení smlouvy nájemní, a že žalovaná prohlášeními svými jasně a určitě dala na jevo, že obnovení smlouvy nechce, že zástupcové žalobcovi vzali to na vědomí, a že obzvláště v prohlášení: „že Bartošovi nic již nepronajme“, obsažena jest platná výpověď, která před 1. říjnem 1899 dána byla.

Vzhledem k tomu, že soud odvolací má za prokázáno, že v čas byla dána výpověď, nedošlo k obnovení smlouvy nájemní, nebylo od-

volání žalobcovu vyhověno, naopak dáno místa odvolání žalované a rozhodnuto, jak výše uvedeno.

C. k. nejvyšší soud dovolání žalobcovu nevyhověl.

Důvody. Co spis revisní žalobcův uvádí, dovolávaje se důvodu revisního §. 503. č. 3. c. ř. s., není nic jiného, než dílem odpor proti právnímu posouzení soudu odvolacího, dílem však dle §. 272. c. s ř. nepřípustné brojení proti uvažování důkazů soudem odvolacím provedených a proti přesvědčení, jehož soud odvolací, uváživ důkazy opravdivosti a nepravdivosti skutkových tvrzení, obou stran nabyl.

Jestliže spis uvádí, že svědkové žalobcem vedení více víry zasluhují, než výpovědi svědkyně Amalie K. a žalované, co strany slyšené, béře se tím uvážení důkazů, způsobem nepřípustným v odpor, neprovádí se však revisní důvod č. 3. §. 503. c. s. ř.

Pokud pak jde o závěr soudu odvolacího z výsledku všech jím provedených důkazů učiněný, totiž: vzhledem k tomu, že žalovaná již před 1. říjnem 1899 vůči vyslancům žalujícího svou vůli na jevo dala, že není ochotna smlouvu nájemní prodloužiti, a že žalobce to na vědomí vzal, že tedy k obnovení smlouvy nedošlo, spadá závěr tento do oboru právního posouzení a lze k němu přihlížeti toliko ze stanoviska revisního důvodu č. 4. §. 503. c. s. ř. Není tu tedy dovolacího důvodu §. 503. č. 3. c. s. ř.

Avšak ani nesprávného právního posouzení nelze rozsudku soudu odvolacího vytýkati.

Smlouva nájemní byla mezi oběma stranami uzavřena na dobu určitou, na 6 let, počínajíc 1. dubnem 1894. Kdyby tudíž jiné ustanovení do listiny o smlouvě nebylo bývalo pojato, byla by smlouva nájemní sama sebou dle §. 1113. obč. zák. uplynutím této lhůty pominula, aniž by bylo potřebí nějakého dalšího jednání žalované. Obě strany však současně se dohodly, že, nemá-li smlouva podržeti plné platnosti po uplynutí lhůty nájemní, žalovaná půl roku napřed žalobcovi vypověděti musí, a že také žalobce, kdyby nájem po 6 letech obnoviti nechtěl, povinen jest žalované v čas dáti výpověď. Již z toho vyplývá, že v listině o smlouvě ze dne 30. září 1893 užité slovo „výpověď" nemá význam výpovědi ve smyslu technickém §. 1116. obč. zák. a §§. 560 et seq. c. s. ř., a že dalšímu ujednání stran, pakliže platným a nikoli sobě odporujícím býti má, toliko ten smysl přičítati dlužno, že trvání smlouvy i po uplynutí smluvené 6leté lhůty na tom záviseti mělo, zda žádná z obou stran až do 1. října 1899 neprohlásí, že pokračování nájmu si nepřeje a to tím více, ježto smlouva nájemní na určitou dobu 6 let uzavřená, vůbec vypovězena býti nemohla,

a smlouva nájemní, která po případě po uplynutí této lhůty nastati měla, před 1. říjnem 1899 ještě ani neexistovala, tudíž také až do 1. října 1899 v technickém smyslu slova vypovězena býti nemohla, ježto taková výpověď nutně předpokládá poměr nájemní již stávající, který takto zrušiti jest.

Jestliže žalovaná, jak soud odvolací zjistil, již v srpnu a září 1899 vůči zřízencům žalobcovým, kteréž tento k vyjednání obnovení smlouvy poslal, prohlásila, že s žalobcem nic více míti nechce, a že mu nic nepronajme, dala tím žalovaná jasně na jevo, že nájemní poměr po uplynutí smluveného šestiletí přestati má. Podmínka dalšího trvání smlouvy nájemní po uplynutí smluveného šestiletí, dle smlouvy nájemní stanovená, nesplnila se, a byla žaloba právem zavržena.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 13. července 1900 č. 9814.

B. Hr.

Pojištění pohledávky trhové ceny na nemovitostech nelze mimo konkurs odporovati.

C. k. okresní soud v Kralovicích zamítl rozsudkem z 13. března 1900 č. j. C. II. 53./00.—7. žalobu Okresní záložny hospodářské na Josefa K. o uznání neplatnosti pohledávky 900 zl. s přísl. na usedlosti č. p. 47. v Potvorově zjištěné, po případě o uznání bezúčinnosti této pohledávky na základě §. 232. ex. ř. u tohoto soudu podanou z těchto důvodů:

Svědek Václav K. udal přísežně a žalovaný Josef K. nepřísežně, že pohledávka 900 zl. s přísl., o jejíž neplatnost žalobkyně žalobou usiluje, povstala tím způsobem, že žalovaný prodal Václavu K. ml. pozemky č. kat. 390. a 514. v Potvorově za 900 zl., že na tuto sumu dal si vystaviti dluhopis a tento vložiti dal na polovici č. 47. v Potvorově patřící Václ. K. Žalobkyně namítla, že pohledávka tato je fiktivní a dluhopis pouze na oko vystaven, prokazujíc jmenovitě své tvrzení tím, že prý v lednu 1899 žalovaný se prohlásil před J. J. a Janem K., že musí spěchat, aby přišel s nějakou sumou na polovici Václ. K. Tvrzení toto však onino svědkové nijak neprokázali a rovněž také nepodařilo se žalobkyni provésti důkaz o tom, že sporná pohledávka nevznikla na základě skutečného právního jednání. Žalobkyně sama přiznala, že pozemky čís. kat. 390. a 514. v Potvorově patří resp. patřily Josefu K., kterýžto je byl dostal roku 1888 od svých rodičů,

právem vlastnickým, neprokázala však, že by byly zůstaly ve vlastnictví Josefa K. ještě po 17. lednu 1899, totiž po vložení dluhopisu na 900 zl. znějícího do knih. Jest ovšem jisto, že Josef K. ještě po 17. lednu 1899 pozemků zmíněných užíval, což činil se svolením Václava K. ml., kteroužto okolnost také oba Václav i J. K. úplně a souhlasně potvrdili, neplyne z toho však, že by byl Josef K. i na dále vlastníkem pozemků jmenovaných zůstal. Vzhledem k výpovědím Václava ml. a Josefa K. jest tudíž na jisto postaveno, že mezi nimi kupní smlouva o pozemky č. kat. 390. a 514. v Potvorově skutečně byla uzavřena, že ze smlouvy této, která ku své platnosti nevyžaduje žádné zvláštní formy, vzešla Josefu K. pohledávka 900 zl., kterou týž na základě dluhopisu o pohledávce té sepsaného vtěliti si dal na polovici usedlosti č. p. 47. patřící Václavu K. ml., že tudíž pohledávka tato, jakož i právo zástavní pro ni zřízené zcela po právu pozůstávají.

Jakožto druhý důvod žalobní uvedla žalobkyně naříkatelnost jednání ze 17. ledna 1899, kterým upsal Václav K. ml. žalovanému zápůjčku 900 zl. a tuto si na usedlosti č. p. 47. v Potvorově zjistiti dal a sice z důvodu §. 30. č. 4. zák. z 16. března 1884 č. 36. ř. z., neboť Václav ml. a Josef K. jsou vlastní bratři.

Ale ani tento důvod žalobní neuznal soudce za existentní, neboť předpokládá především citovaný paragraf, aby uzavřením úplatného jednání věřitelé dlužníkovi byli poškozeni. V tomto případě však stal se i Josef K. věřitelem Václava K. ml. a poskytl-li tudíž Václav K. ml. Josefu K. pojištění pro pohledávku téhož per 900 zl. na polovici usedlosti své č. p. 47. v Potvorově, sluší míti za to, že pojištění toho dostalo se Josefu K. jako věřiteli, nikoliv jako bratru Václava K. ml., kterážto vlastnost zde zajisté na váhu padati nemůže, neboť §. 30. č. 4. cit. zák. měl asi na mysli jenom taková úplatná jednání, z nichž druhé straně skutečný zisk vzchází, nikoliv však taková, při nichž druhá strana snad jenom pohledávku nabyti může. Z téhož důvodu odpadá také v tomto případě důkaz žalovaného, že mu znám nebyl v čas uzavření jednání ze dne 17. ledna 1899 úmysl Václava K. ml., totiž zkrátiti věřitele, neboť nemůže jemu jakožto věřiteli odejmuto býti oprávnění, aby pohledávku svoji, je-li pochybnou, v čas sobě pojistiti dal, třebas by se to i státi mělo na úkor ostatních věřitelů.

K odvolání žalobkyně c. k. krajský soud v Plzni rozsudkem ze dne 14. května 1900 č. j. B. C. 51./00.—2. rozsudek prvního soudu v tom směru *změnil*, že polovice pohledávky v částce 450 zl. s přísl. jest oproti žalobkyni bezúčinnou a že následkem toho žalovaný jest povinen trpěti, aby se ve vložce č. 47. pozem. knihy Potvorovské po-

znamenala knihovní přednost pro pohledávky žalobkyně v obnosu 1144 zl. a 500 zl. s přísl. před polovicí pohledávky žalovaného v částce 450 zl. s přísl., co do druhé polovice pohledávky žalovaného v částce 450 zl. s přísl. odvolání žalobkyně zamítl a rozsudek prvního soudce potvrdil.

Důvody rozhodovací: Odvolání žalující záložny nebere rozsudek I. soudce v odpor, pokud jde o výrok, že se žalobní žádost, aby bylo uznáno, že pohledávání 900 zl. s přísl. sub praes. 17. ledna 1899 č. 34. dle dluhopisu ze dne 17. ledna 1899 na polovici usedlosti č. p. 47. v Potvorově Václ. K. patřící zjištěné jest neplatné, a že právo zástavní za toto pohledávání váznoucí, nepozůstává — zamítá — a zůstává tudíž v tomto směru rozsudek prvního soudce netknutým.

Pokud odvolání dáno bylo místa, vzal soud odvolací, jako první soudce, za prokázáno, že žalovaný Josef K. pozemku č. k. 390. a 514. v Potvorově nabyl výpravou (§. 1231. ob. z. obč.) od svých rodičů, že byl oprávněn tyto pozemky zciziti a že je svému bratru Václavu K. za 900 zl. prodal.

Pozemky tyto dosud od usedlosti č. p. 47. v Potvorově odepsány nebyly a sluší manžele Václava a Barboru K. vlastníky usedlosti zmíněné, považovati též za knihovní vlastníky těchto neodepsaných (dvou) pozemků.

Proti zcizení těchto pozemků nemohlo by učiněno býti platných námitek, kdyby byli jako kupci vystoupili oba manželé Václav a Barbora K. a kdyby též oba se byli k zaplacení ceny trhové zavázali. To se však nestalo, nýbrž Václav K. sám cenu trhovou, vydáním dluhopisu ze dne 17. ledna 1899 platiti se zavázal, že dle stavu věci též Barbora K. polovici těchto pozemků nabyla.

Uváží-li se dále, že vydání dluhopisu se stalo dne 17. ledna 1899, tedy kdy Václav K. ml. žalobami a exekucemi stíhán býti měl, dlužno nabyti přesvědčení, že on celou trhovou cenu na sebe převzal patrně v tom úmyslu, aby své věřitele, mezi nimiž též žalobkyni, o polovici pohledávání 900 zl. zkrátil.

Jednání toto bylo tedy v tomto směru vůči věřitelům Václava K. obmyslným a že Josef K. o tomto fraudulosním jednání Václava K. věděti musil, odvozuje soud odvolací jednak z blízkého poměru příbuzenského mezi Josefem Václavem K., hlavně pak z toho, že Josef K. nežádal od Barbory K., aby mu dluhopis spolupodepsala, ač věděl, že její polovice usedlosti č. p. 47. v Potvorově by jemu větší jistoty poskytovala, a tudíž s Václavem K. zatížení jeho polovice usedlosti zamýšlel.

Jsou tu tedy, pokud jde o polovici pohledávání Josefa K. 900 zl. s přísl. podmínky nařikatelnosti dle §. 30. č. 4. zák. ze dne 16. března 1884 č. 36. ř. z. a slušelo v tomto směru rozsudek soudu I. instance změniti, pokud se však druhé polovice tohoto pohledávání týče — potvrditi.

C. k. nejvyšší soud dovolání žalovaného vyhověl, naproti tomu dovolání žalobkyně zamítl, rozsudek odvolacího soudu změnil a prvého soudce obnovil.

Důvody: Oba nižší soudové zjistili, že žalovaný pozemky č. p. 390. a 514. v Potvorově, kterýchž mu jeho rodičové v roku 1888 jako výpravy postoupili, svému bratru Václavu K. za 900 zl. prodal že oba tyto pozemky až dosud knihovně jsou připsány k usedlosti kmenové č. 47. v Potvorově, dle pozemkové knihy Václavu K. a jeho manželce Barboře patřící, a že žalovaný sub praes. 17. ledna 1900 základem dlužního úpisu, téhož dne vydaného, si vymohl vklad práva zástavního pro kupní cenu pr. 900 zl. označenou jako zápůjčku, na polovici uvedené usedlosti Václavu K. patřící. Prodejem těchto obou pozemků Václavu K. nebyli věřitelé posledněišího zajisté zkráceni, poněvadž on jako ekvivalent pro trhovou cenu 900 zl., na jeho polovici usedlosti pojištěnou, uvedené pozemky, které skutečně stejnou cenu měly, do vlastnictví obdržel. Zmenšení jmění Václava K. se uvedenou smlouvou vůbec nestalo a nelze tudíž o tom mluviti, že by jeho věřitelé naznačeným ujednáním byli zkráceni. Pojištění pohledávky trhové ceny na polovici usedlosti Václava K. nelze ale mimo případ konkursu, kteréhož zde však není, odporovati, poněvadž výjimečný předpis §. 5. zák. odpůr. co se týče výkladu, rozšíření na případy §. 30. odp. z. nepřipouští a dle posledněišího zákonitého předpisu pojištění skutečné a platné pohledávky předmětem odporu není.

Že při tomto pojištění pohledávka trhové ceny byla označena jako pohledávka ze zápůjčky, jest ze stanoviska práva bezpodstatným, jakmile zjištěno jest, že žalovanému proti Václavu K. příslušela pohledávka stejné výše, a nemůže okolnost tato opodstatniti samostatný důvod odporu pro třetí osoby, smlouvy nesúčastněné.

Slušelo proto dovolání žalovaného dle §. 503. č. 4. c. s. ř. odůvodněnému vyhověti, rozsudek soudu odvolacího změniti a rozsudek prvého soudce v celém obsahu obnoviti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 1. srpna 1900 č. 10.403.

Dr. Václav Kožíšek.

Co musí býti uvedeno v návrhu, aby byla povolena exekuce na služební příjmy soukromého úředníka?

V exekuční záležitosti A. proti B. pro 150 zl. s přísl. uvedl vymáhající věřitel v návrhu za povolení exekuce, že dlužník jest u firmy C. knihvedoucím s platem měsíčních 70 zl. a žádal, aby mu k dobytí jeho pohledávky povoleno bylo zabavení služného s výhradou ročního důchodu nejméně 800 zl., který dlužníkovi z úhrnného obnosu volným zůstati má.

C. k. obchodní soud v Praze usnesením ze dne 22. července 1899 č. j. Cw. I. 31./99.—3. návrhu tomu vyhověl.

Exekuční soud exekuci tuto po slyšení stran zrušil z moci úřední, neboť podáním č. j. E. VII. 1474./99.—2. oznámil poddlužník, že dlužník není u něho v trvalé službě, nýbrž že přijat byl na 14denní výpověď; tímto vyjádřením poddlužníka a souhlasným přísežným udáním dlužníka učiněným svého času v řízení vedle §. 47. ex. ř. proti němu zavedeném sluší míti za prokázáno, že dlužník jest ve službě, kterou lze po výpovědi 14denní zrušiti, není tu tedy podmínky pro povolení exekuce ve smyslu zák. ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z. a bylo by lze na služné vésti jen exekuci dle ustanovení §. 3. zák. ze dne 29. března 1873. č. 68. ř. z. — Bylo proto povolenou exekuci po rozumu §. 39. č. 2. ex. ř. z moci úřední zrušiti.

K stížnosti věřitele potvrdil c. k. zemský jako rekursní soud v Praze usnesením ze dne 9. října 1899. č. j. R. I. 373./99.—1. usnesení zrušovací prvního soudu, neboť pro soud exekuční jest při výkonu exekuce jiným soudem povolené výlučně rozhodným obsah usnesení povolovacího.

Uváží-li se, že dle usnesení obchodního soudu povoleno bylo zabavení příjmů důchodů příslušejících dlužníku B proti firmě C, pokud důchody ty ročních 800 zl. převyšují, že v usnesení tom neděje se zmínka o zabavení důchodů dlužníkovi za práce neb služby již vykonané příslušejících a splatných, že by příjmy takové, kdyby na ně exekuce vésti se měla, přesně zejména co do výše a co do lhůty splatnosti v usnesení povolovacím vytknuty býti musely, nemůže býti pochybnosti, že usnesením obchodního soudu povoleno bylo zabavení části mzdy budoucně splatné. — Takové zabavení lze však pod výminkami v §. 2. zák. ze dne 26. května 1888. č. 75. ř. z. uvedenými povoliti pouze proti těm, kteří jsou v trvalé službě.

Na povolovací usnesení c. k. obchodního soudu stěžoval si dlužník a c. k. vrchní soud zemský pro království České rozhodnutím ze dne

19. srpna 1899. č. j. R. V. 330./99.—7. usnesení to změniv, zamítnul návrh věřitelův za povolení exekuce, neboť náleží soudci exekuci povolujícímu, když má rozhodovati o takovém návrhu na zabavení služného příslušejícího soukromému úředníku, aby zkoušel, zdali dle §. 2. zák. ze dne 26. května 1888 č. 75. 1. soukromý úředník trvale jest ustanoven t. j. zdali poměr služebný dle zákona, smlouvy aneb zvyklosti nejméně na rok jest ustanoven, aneb při neurčité době zrušení poměru toho předcházeti musí výpověď nejméně tříměsíční. 2. příjmy úředníka takového, které zabaveny býti mají, převyšují obnos ročních 800 zl. Aby navrženou exekuci povoliti bylo lze, musí věřitel aspoň podmínky tyto v návrhu exekučním tvrditi, an by jinak soudce, vyřizující tento návrh, jemu vyhověti nemohl.

V případnosti této splnil věřitel jen podmínku druhou a podmínky první proti předpisům §§. 54. a 55. ex. ř. ani se nedotknul.

C. k. nejvyšší soudní dvůr dovolací stížnost věřitele zamítl, poněvadž vymáhající věřitel dle obsahu jeho návrhu exekučního chce vésti exekuci na služební příjmy budoucně teprve splatné, které příslušeti budou dlužníkovi za práce a služby, které teprve konati má, tento způsob exekuce však proto jest vyloučen, že není podmínky její dle §. 2. zák. ze dne 29. dubna 1873 č. 68. ř. z., pokud se týká čl. I. zák. ze dne 26. května 1888 č. 75. ř. z., totiž, že dlužník není trvale ustanoven v poměru služebném, jak to na jevo vychází ze zrušovacího usnesení c. k. okres. soudu pro Staré Město a Josefov ze dne 12. září 1899. č. j. E. VII. 1474./99.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. října 1899 č. j. 15.584.

Schin.

O povinnosti soudů přijímati písemná poslední pořízení stranami předložená k uschování.

C. k. okresnímu soudu ve Dvoře Králové předložil advokát dr. L. v zastoupení F. G. písemným podáním uzavřenou obálku s nápisem „Testament F. G.“ se žádostí, by tento testament přijat byl do soudního uschování. V podání tomto se uvádí, že F. G. zřídil svoje poslední pořízení, vložil je u přítomnosti na testamentu podepsaných svědků do obálky a tuto dal zapečetiti a že tento v obálce vložený testament zasílá svým zástupcem, jehož plná moc má býti u soudu uložena, soudu k uschování.

C. k. okresní soud této žádosti usnesením ze 26. července 1900 Nc. I. 65./00.—1. nedal místa z toho důvodu, že při uschování písemných testamentů musí dodržen býti postup předepsaný v §. 587. obč. zák., dle něhož testátor testament svůj musí osobně předložiti a soud musí týž zapečetiti.

Proti tomuto odmítajícímu výměru podal F. G. svým zástupcem představení a eventuelně stížnost, v níž dovozuje, že se tu nejedná o zřízení ústního nebo písemného testamentu před soudem, nýbrž pouze o soudní uschování důležité listiny, při čemž netřeba zachovati postup v §. 587. obč. z. předepsaný a nemění na věci ničeho ta okolnost, že listina v obálce uschovaná označena byla jako testament, poněvadž soud jest dle §. 68. cís. pat. z 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. a dle §. 285. j. ř. povinen žádosti o uschování této listiny vyhověti.

Prvý soud představení nevyhověl, odvolávaje se na důvody svého usnesení a dále proto, poněvadž v paragrafech stěžovatelem citovaných není stanovena povinnost soudů různé stranami předložené listiny přijmouti do uschování, nýbrž předepsán jest pouze postup, jejž sluší zachovati při uschování důležitých listin.

Stížnosti c. k. krajský soud v Hradci Králové usnesením nevyhověl z následujících důvodů:

Poněvadž stěžovatel sám uvádí, že nemá úmyslu svému písemnému testamentu ze dne 20. července 1900 jeho předložením soudu dodati vlastnosti soudního posledního pořízení a tudíž ustanovení §. 587. obč. z. na tento případ se nevztahují, slušelo pouze uvážiti, byl-li prvý soud povinen, jemu stěžovatelem k uschování předložený písemný testament přijmouti a uschování jeho nařídíti.

Tuto otázku sluší záporně zodpověděti. Jest sice povinností soudů v jistých případech přejímati soukromé listiny do soudního uschování — a musí za takovou listinu býti pokládán i testament, o který se jedná — ať již toho vyžaduje zájem nezletilců (§. 229. obč. z.), nebo že se tu jedná o případ vyznačený v §. 1425. obč. z., nebo jedná-li se o přijetí a uschování generálních plných mocí (§. 24. j. ř.) a p. — ale žádným zákonem není předepsáno, že soudové mají povinnost za života testátorů písemné testamenty přijímati k uschování a nemůže tato povinnost odvozována býti ani z ustanovení §. 68. cís. patentu z 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. a §. 285. j. ř., neboť ze souvislosti ustanovení §. 68. cit. pat. s předcházejícími ustanoveními třetího oddílu druhé hlavy tohoto cís. patentu jasně vyplývá, že se předepsané uschování prvopisů listin zřízených o posledním pořízení vztahuje jen na ony listiny, jež slušelo po úmrtí zůstavitele soudně prohlásiti, ni-

koli však na všecky podobné listiny vůbec. Na tyto prvopisy, jež §. 68. cit. pat. má na zřeteli, vztahuje se tudíž také ustanovení §. 262. j. ř. jednající o způsobu jich uschování; povinnost přejímati k uschování i jiné, mimo právě naznačené písemné, soudně prohlášené testamenty a poslední pořízení před soudem písemně neb ústně zřízená, nebyla ani §. 285. j. ř. stanovena.

Rozhodnutí c. k. kraj. soudu v Hradci Králové ze dne 10. srpna 1900 R. I. 121./00.—3.

Soud. adj. **August Černý.**

K výkladu §§. 463. a 525. z. tr.

Antonie S. učinila dne 23. prosince 1899 u c. k. okresního soudu v A. trestní oznámení, že manžel její Jan S. dne 17. prosince 1899 odjel s ní ze společného bytu v Ch. do P., kdež ji zanechal v hostinci předstíraje, že má nějaké záležitosti k vyřízení, vrátil se však sám do společného bytu v Ch., tam sebral peřiny, prádlo, různé skvosty v ceně celkem 120 zl. a hotové peníze asi 420 zl. a uprchl, odevzdav klíč k bytu služce. Po vyšetření uvedených okolností navrhlo c. k. státní zastupitelstvo proti Janu S. zavedení přípravného vyšetřování pro zločin krádeže dle §§. 171. a 173. z. tr. spáchaný na vlastní manželce odcizením svršků a hotovosti přes 25 zl., vydání zatykače a uvalení řádné vazby vyšetřovací dle §§. 175. odst. 2. a 180. ř. tr. při jeho postižení.

Soudce vyšetřující nehodlaje tomuto návrhu vyhověti, vyžádal si vedle §. 92. ř. tr. rozhodnutí radní komory, která nevyhověla uvedenému návrhu c. k. státního zástupitelstva, poněvadž Jan S. a Antonie S. žili jako manželé ve společné domácnosti, náklady společného bytu a domácnosti společně nesli a krádež v této společné domácnosti spáchanou trestati sluší jako přestupek dle §§. 463. a 525. z. tr., neboť Jan S. opustil společný byt teprve po spáchané krádeži, kterážto okolnost jediné jest rozhodna, nikoli již pouhé předsevzetí Jana S. společný byt opustiti, tím méně, jelikož Jan S. zanechav manželku svou v P., vrátil se do společného bytu v Ch. a s tímto úmyslem vrátiti se jel již do P., teprve po provedené krádeži společný byt opustil a tím společnou domácnost s Antonií S. zrušil.

Stížnost c. k. státního zastupitelstva z tohoto usnesení podanou c. k. vrchní soud zemský zamítl, poukazuje na odůvodnění radní ko-

mory a v dalším uvážení, že vzdání se, zrušení společné domácnosti nelze spatřiti již v té okolnosti, že Jan S. dne 17. prosince 1899 se svou manželkou jel do P. a tuto tam zanechal v úmyslu, aby provedl krádež již dříve zosnovanou, třeba bylo prokázáno, že již dříve si předsevzal manželku svou opustiti navždy, neboť Jan S. teprve po svém návratu z P. krádež provedl a pak teprve s odcizenými věcmi uprchl, tudíž uvedené okolnosti tomu nasvědčují, že úmysl Jana S. směřoval k tomu, nejprvé spáchati krádež a pak teprve s odcizenými věcmi navždy opustiti svou manželku, která provedení jeho záměru překážela, jinak by nebyl musel vraceti se z P. do svého bytu a nikoliv naopak, totiž nejprvé zrušiti společnou domácnost a pak krádež provésti. Nerozhoduje zde okamžik, kdy Jan S. si předsevzal, že svou manželku navždy opustí, nýbrž onen okamžik, kdy toto své předsevzetí uskutečnil, a ponévadž okamžik ten nastal jeho útěkem, nutno za to míti, že Jan S. až potud se svou manželkou žil ve společné domácnosti.

Rozhodnutí c. k. vrchního zemského soudu v království Českém ze dne 30. ledna 1900 D. 25./00.—1.

Kinšt.

Hovorna pro otázky z nového civ. řízení soudního.*)

100. Smlouvy čelední a vnucená správa.

Smlouvou čelední, jejíž platnost dle §. 1. zák. zemského ze dne 7. dubna 1866 č. 11. z. z.**) podmíněna jest odevzdáním resp. přijetím závdavku, vázán jest zaměstnatel (hospodář) čeledína v určitý čas do služby přijmouti, rovněž jako tento navzájem povinnost má v určitý čas službu nastoupiti (§. 6.). Zpěčuje-li se zaměstnatel čeledína do služby přijmouti, stihnou jej následky v §. 7. odstavci prvním naznačené (pozbytí závdavku čeledínovi daného resp. povinnost k vrácení závdavku přijatého a zaplacení odbytného). Dle třetího odstavce téhož §. 7. má zaměstnatel, když pro náhodu nějakou v osobě své aneb v poměrech svých nastalou, čeledína do služby přijmouti nemůže, povinnost oznámiti to čeledínovi a jemu netoliko závdavek ponechati resp. přijatý závdavek vrátiti, nýbrž i dáti mu odbytné, jak je určí starosta obce, které však dvanáctý díl celoroční mzdy převyšovati nesmí. Če-

*) Pozn. red. Počínaje příštím ročníkem bude rubrika tato rozšířena též na ostatní obory právní.

**) platným pro království České mimo král. hlavní město.

lední smlouvu lze zrušiti kdykoli obapolným dohodnutím (§. 23.), jinak — nehledě k zákonně přípustným případům okamžitého propuštění (§. 27.) aneb okamžitého opuštění služby (§. 28.) — výpovědí v době §. 26. stsnovené. Zemře-li zaměstnatel, pomine dle §. 24. smlouva čelední jen tenkráte, když v ní dědicové setrvati nechtějí. V tomto případě jsou však dědicové povinni nahraditi čeledínovi ze služby vystupujícímu mzdu a smluvenou stravu a to, byla-li smlouva čelední uzavřena na rok neb na déle a měla-li nejméně ještě čtvrt roku trvati, za tři měsíce, jinak pouze za jeden měsíc. §. 25. pak stanoví: „Co tuto ustanoveno, vztahuje se také k čeledi k hospodářství zjednané, když by hospodářství (statek) prodejem, směnou, pachtem aneb nějakým jiným způsobem přešlo na jinou osobu".

Nenáleží mezi tyto jiné způsoby v §. 25. zmíněné také vnucená správa?

Odpovídám k otázce této záporně a pokusím se odůvodniti náhled svůj, že smlouva čelední s dlužníkem před zavedením správce do správy platně uzavřená víže vnuceného správce (sekvestra) — náhled odchylný od mínění vrchního z. s. rady dra Jiřího Neumanna vysloveného v systematickém jeho díle o exekučním řádu na str. 207., kde autor rozeznává mezi čeledí, která již ve službě stojí a mezi čeledí na základě smlouvy s dlužníkem platně uzavřené. po zavedení vnucené správy k nastoupení služby se hlásící, a kde v příčině posléze zmíněné čeledi pro nezávaznost smlouvy se vyslovuje, k čemuž důvody čerpá pouze z povahy vnucené správy. Se stanoviska řádu čeledního pro království České platného dal by se snad náhled o nezávaznosti smlouvy čelední v případu posléze zmíněném hájiti odstavcem třetím §. 7., když by totiž v zavedení vnucené správy spatřována byla náhoda nastalá v osobě hospodáře neb v jeho poměrech, pro kterouž tento čeledína přijmouti nemůže.

Pádnější naproti tomu jsou důvody následující, jednak o čelední řád, jednak o exekuční řád sám opřené, které pro závaznost smlouvy čelední mluví, i když se nevyslyší hlas aequity, se kterou se nesnáší, aby zbaven byl nabytého práva čeledín, který byl platnou smlouvu čelední uzavřel.

Co se především čeledního řádu tkne, tož nelze vnucenou správu zařaditi mezi ony jiné způsoby v §. 25. míněné a prodeji, směně aneb pachtu usedlosti na roveň postavené. Vždyť přece — nehledě k pachtu, při kterém však jsou zcela jiné poměry, než při vnucené správě — má §. 25. na mysli případy, ve kterých hospodářství (statek) na jinou osobu přejde a uvádí též příkladmo tituly vlastnické, kup a směnu.

Při vnucené správě nepřechází statek na osobu jinou, toliko správa vymyká se dlužníkovi z rukou a to ještě nemusí býti zúplna a může mu správce ingerenci na hospodaření dovoliti (§. 99. odst. 1. ex. ř.).

Přistupme k důvodu druhému, který v exekučním řádě se zakládá.

Odevzdáním usedlosti vnucenému správci (dle dřívější termínologie „zavedením" §. 109. ex. ř.) vstoupí správce do střediska hospodářské činnosti dlužníka na místě tohoto. Vnucenou správou zasáhne se tak do hospodářského života dlužníkova. Však ze všech ustanovení zákonných patrně vyplývá, že toto zasažení nemá jíti dále, než co vyžaduje účel vnucené správy — uspokojení vymáhajícího věřitele — a ve všech ustanoveních zákona jeví se patrná tendence, zachovati, pokud se to s účelem právě naznačeným snáší. jak hospodářskou, tak i právní kontinuitu.*)

Proto netknutými zůstávají před zavedením vnuceného správce uzavřené smlouvy nájemní a pachtovní (§. 111. ex. ř.), nabytá práva zástavní ku plodinám (§. 119. odst. 3.); proto má dále vnucený správce bez všeho dalšího řízení z výtěžků správy (§. 120. ex. ř.) platiti asekurační prémie a mzdy netoliko k placení dospělé, nýbrž i za poslední rok zadržené. On dále oprávněn jest pouze k takovým opatřením, jež k obyčejnému hospodaření náležejí (§. 112.) a smí proto uzavírati nájemní smlouvy pouze na dobu v místě obvyklou (§. 111.), kdežto k uzavření jiných smluv nájemních a pachtovních smluv vůbec povolení soudního zapotřebí má.

Vysvětlivky ministerské (Beantwortungen k §. 111.) uznávají závaznost smluv kupních dlužníkem před zavedením správce uzavřených o plodinách a užitcích usedlosti a odkazují věřitele pouze na remeduru, již poskytuje zákon ze dne 16. března 1884 č. 36. ř. z. Právní a hospodářská kontinuita i v tom dále se jeví, že také dlužník po zrušení vnucené správy k neobmezenému spravování svého majetku opět došlý, uznati musí za závazné smlouvy po dobu správy správcem v mezích zákona aneb s přivolením soudu uzavřené.

Nelze proto nahlédnouti, proč by tato v zákoně s takovou patrností na jevo vystupující kontinuita porušena býti měla právě v tomto případě jediném (který jest předmětem tohoto pojednání) a spíše dlužno

*) Srovn. také Materialien I. str. 506. II. S. 647. — Totéž uznává literatura: vrch. z. s. rada dr. Karel z Fürstlů II. Str. 236., 238., dv. r. Czoernig: Vorlesungen str. 92. a s výjimkou svrchu dotčenou vrch. z. s. rada dr. Jiří Neumann: str. 206. a násl.

uznati, že vnucený správce právě tak má býti vázán smlouvou čelední, již před zavedením správy platně byl uzavřel dlužník, jako tohoto váže po zrušení vnucené správy smlouva čelední správcem uzavřená.

Jestliže tedy správce se zpěčuje přijmouti čeledína, s nímž byl dlužník před zavedením správy uzavřel smlouvu, pak stihnou jej následky v §. 7. (odstavci prvním) vytčené a jestliže snad ve zvláštním případě dle jeho úsudku zdárnost hospodaření toho vyžaduje, aby se raději podrobil těmto následkům, než aby nechal platiti smlouvu dlužníkem neracionelně uzavřenou, pak se mu odporučuje k takovému kroku, v obor obyčejného hospodaření nespadajícímu vymoci si přivolení soudu (§. 112. ex. ř.), aby se nevydal v nebezpečenství, že svého času při vyřizování účtu výtka činěna bude položce vztahující se k odbytnému dle §. 7. čel. ř. odst. 1. zaplacenému.

Sekretář **Ant. Menoušek.**

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 8. listopadu 1900.

Předseda: místostarosta p. z. adv. dr. Jan Javůrek.
Zapisovatel: jednatel dr. Josef Prušák.
Přítomno: 15 členů.

Na programu je přednáška p. c. k. soudního adjunkta dr. Josefa Worla: „Srovnání německého soudního řádu s rakouským v několika hlavních bodech".

Poněvadž pan přednášející zamýšlí přednášku svoji v nejbližších číslech „Právníka" uveřejniti, podáváme pouze nejhlavnější její rysy.

V první skupině popsány rozdíly obou soudních řádů a to jak co do objemu, tak co do podstatných ustanovení, zejmena a) odročení roků, b) přípravné řízení, c) protokolování, d) řízení kontumační, e) řízení průvodní, f) rozhodnutí o vzájemné pohledávce, g) řízení odvolací.

V druhé skupině pojednáno stručně o tom, v čem oboje soudní řízení se shoduje, zejmena, která ustanovení německého soudního řádu doslovně byla v rak. s. ř. přijata.

Ve třetí skupině poukázal pak p. přednášející k tomu, že opětně novela k něm. s. ř. převzala buď zcela, neb alespoň v hlavních rysech některá ustanovení rak. s. ř. Tak v příčině a) následků zastoupení bez

plné moci, b) útrat sporných, c) jistých eventualit ohledně jistoty, d) práva chudých, e) možnosti dodatečného udání prosby žalobní a přípustnosti žaloby na platy po rozsudku splatné, f) pojištění důkazu, g) protokolování u okresních soudů.

Poutavá a poučná přednáška ukončena díkem předsedy a odměněna potleskem členstva.

Dr. Jos. Prušák.

Denník.

Kolkování legalisací podpisů na podání za registrování společenstev výrobních a hospodářských, jakož i jinakých k registrování povinných jednot. Výnosem ministerstva financí ze dne 8. listopadu 1900 č. 55.100 sděleno, že podpisy na žádostech za zápis do rejstříku společenstev výrobních a hospodářských, jakož i jinakých k registrování povinných jednot bez rozdílu, zda podepsaní jsou posud proponenty či jsou-li již členy představenstva, představují podpis kollektivní a vyžaduje tudíž legalisace těchto podpisů pouze poplatek v částce 2 K, pokud se týče 1 K dle tarif. pol. 66, lit. a), aa), pokud se týče b), aa) zákona ze dne 13. prosince 1862 č. 89 ř. z.

Nové stěhovací řády: Pro město Jičín vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 24. března 1899 č. 43.253 pod č. 92 z. z.; pro město Semily, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 16. října 1899 č. 85.517 pod č. 93 z. z.; pro město Kamenice nad Lipou, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 16. října 1899 č. 152.448 pod č. 94 z. z.; pro město Kadaň, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 9. listopadu 1899 č. 178.969 pod č. 4 z. z. z r. 1900; pro město Pelhřimov, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 2. února 1900 č. 203.729 pod č. 20 z. z.; pro město Čes. Lípa, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 19 července 1900 č. 51.900 pod č. 49 z. z.; pro město Aš, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 25. dubna 1900 č. 13.704 pod č. 59 z. z.; pro město Ml. Boleslav, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 29. září 1900 č. 142.541 pod č. 68 z. z.; pro město Kostelec nad Labem, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 9. října 1900 č. 154.984 pod č. 69 z. z.; pro město Počátky, vyhláška c. k. místodržitelství ze dne 9. října 1900 č. 173.066 pod č. 70 z. z.; pro město Brno, vyhláška mor. místodržitelství ze dne 7. listopadu 1900 č. 89 z. z.

Knihopis. Mayrhoferův „Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst“ v novém (pátém) vydání dospěl k sešitům 93. a 94., jež počínají díl sedmý a přinášejí předpisy o věcech vojenských. — V německém překladu od prof. M. Leesberga pořízeném vyšla monografie dra Vladimíra Pappafavy „Über die räumliche Umgrenzung des notariellen Wirkungskreises und zwar auf dem festen Lande, dem Wasser und dem Luftraum“. — Nákladem A. Píšy v Brně vyšla známá Iheringova úvaha „O zpropitném“ v českém překladu, jejž pořídil Frant. Novotný.

Český kalendář právníků. Nakladatel Václav Kraus v Táboře vydal kapesní „Kalendář právníků na obyčejný rok 1901“; pořízen jest pomocí a přispěním pp. soud. taj. A. Menouška, adjunkta dra J. O. Worla, adv. a soukr. doc. dra E. Tilsche, adv. dra K. Cikharta, JUC. J. Krásy a ausk. K. Macháčka. Kalendář odporučuje se vedle pěkné a praktické úpravy též připojenou obsažnou částí praktickou obsahující kromě stupnice kolkové a přehledů v příčině tahu losů, výplaty kupónů, srovnání korunové měny s cizími penězi, měr a váh, předpisů poštovních, telegrafních a telefonních a tabulek úrokových, zejména též ještě sazbu notářskou, předpisy v příčině poplatků soudních a advokátních, poplatků svědků a znalců, stať o doznání soudním, soustavný přehled poplatků dle cís. naříz. z 16. srpna 1899, konkretální a osobní statusy konc. soudních úředníků v obvodu vrchního zem. soudu Pražského a Brněnského a j. v. Ku kalendáři připojuje se jako 2. díl v podobě souměrného sešitku zvláště vydaný seznam advokátů a notářů v Čechách, na Moravě a ve Slezsku spolu s přehledem literatury právnické pořízeným od dra J. O. Worla.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách a na Moravě. Jmenováni byli: rada vrch. zem. s. pro království České dr. Jan Blümel dvorním radou a předsedou kraj. soudu v Mostě, radové vrch. z. s. pro království České obdrželi název a hodnost dvorního rady Josef Klein a František Wildner; rada z. s. v Brně Hugo Kreuer státním zástupcem ve Znojmě. Přeložen byl státní zástupce ve Znojmě Adolf Baumann do Opavy.

Chronologický seznam zákonů a nařízení

k XXXIX. ročníku časopisu „Právník".

Patent ze dne 22. února 1781 č. 115 sb. z. s. str. 270.
Patent ze dne 1. listopadu 1781 č. 28 sb. z. s. str. 360.
Patent ze dne 16. ledna 1783 č. 117 sb. z. s. §. 1. str. 261; §§. 28, 37 str. 261; §. 38 str. 262; §. 45 str. 268; §§. 49.—52. str. 267.
Patent ze dne 9. září 1785 č. 464 sb. z. s. str. 266.

Obecný řád soudní ze dne 1. května 1781 č. 13. sb. z. s.; §. 13 str. 210.
Dvor. dekret ze dne 10. března 1783 č. 124 sb. z. s. §. 8 str. 262.
„ „ ze dne 12. června 1783 č. 142 sb. z s. str. 268.
„ „ ze dne 13. srpna 1784 č. 322 sb. z. s. str. 622.
„ „ ze dne 9. května 1785 č. 422 sb. z. s. str. 268.
„ „ ze dne 13. června 1785 č. 444 sb. z. s. str. 622.
„ „ ze dne 11. listopadu 1785 č. 480 sb. z. s. str. 262.
„ „ ze dne 29. prosince 1785 č. 509 sb. z. s. str. 577.
„ „ ze dne 19. května 1786 č. 550 sb. z. s. lit. c) str. 263.
„ „ ze dne 13. října 1786 č. 585 sb. z. s. str. 268.
Občanský zákonník ze dne 1. listopadu 1786 č. 591 str. 263; §§. 45, 46 str. 268; §§. 104- 107 str. 266.
Patent ze dne 13. ledna 1787 č. 611 sb. z. s. str. 265.
Dvor. dekret ze dne 15. ledna 1787 č. 621 sb. z. s. lit. s) str. 581.
„ „ ze dne 27. dubna 1787 č. 670 sb. z. s. str. 269.
„ „ ze dne 9. května 1788 č. 824 sb. z. s. str. 269.
Řád pro soudy kriminální ze dne 17. června 1788 §. 263 str. 265.
Dvor. dekret ze dne 12. srpna 1788 č. 871 sb. z. s. str. 263, 268.
„ „ ze dne 15. prosince 1788 č. 936 sb. z. s. str. 266.
„ „ ze dne 28. prosince 1789 č. 1087 sb. z. s. str. 266.
„ „ ze dne 9 února 1790 č. 1100 sb. z. s. str. 269.
„ „ ze dne 23. října 1794 č 199 sb. z. s. lit. b) str. 581.
„ „ ze dne 30. července 1808 č. 856 sb. z s. str. 271.

Obecný zákonník občanský §. 22 str. 552; §§. 34—37 str. 843; §. 54 str. 275; §. 93 str. 279; §. 158 str. 697; §. 163 str. 356; §§. 166, 167 str. 429; §. 167 str. 659; §. 229 str. 679; §. 274 str. 552; §. 283 str. 697; §. 294 str. 770; §. 312 str. 767; §. 313 str. 243; §§. 326, 338 str. 591; §. 339 str. 243, 736; §§. 367, 456 str. 700; §§. 369, 380 str. 241; §§. 372—374 str. 763; §. 427 str. 470, 771; §. 428 odst. 1. str. 289; §§. 432,

434—436 str. 766; §§. 440. 443 str. 845; §. 442 str. 717, 779; §. 443 str. 580; §§. 447, 449 str. 774; §§. 451, 469 str. 771; §. 473 str. 468, 469; §§. 473, 474 str. 510; §§. 474, 477 str. 470; §. 477 str. 469, 511; §§. 480, 481 str. 845; §. 484 str. 839; §. 492 str. 470; §§. 492, 493, 495 str. 510; §. 496 str. 813; §§. 511, 518 str. 699; §. 519 str. 354; §. 523 str. 469; §§. 547, 548, 550 str. 766; §. 587 str. 879; §. 613 str. 698; §§. 825, 832 str. 346; §§. 850, 851 str. 547; §. 861 str. 841; §§ 861, 864, 1380 str. 845; §. 862 str 842; §.863 str. 589; §. 867 str. 864; §§. 887, 915 str. 846; §§. 914, 915 str. 812, 847; §. 922 str. 733; §. 1009 str. 360; §. 1014 str. 360; §. 1036 str. 586; §§. 1053, 1054, 1061 str. 812; §. 1101 str. 367; §. 1111 str. 813; §. 1113 str. 872; §. 1114 str. 871; §. 1115 str. 870; §. 1117 str. 62; §. 1174 str. 388; §. 1218 str. 288; §. 1221 str. 239; §. 1227 str. 287; §. 1228 str. 288; §. 1239 str. 247; §. 1295 str. 582; §. 1296 str. 177; §§. 1307, 1309, 1313—1315, 1320 str. 126 a násl.; §. 1315 str. 212; §. 1323 str. 625; §. 1334 str. 587; §. 1336 str. 590; §§. 1350, 1366 str. 19; §. 1368 str. 814; §. 1375 str. 90; §. 1376 str. 281; §. 1378 str. 87, 90; §. 1379 str. 90; §§. 1381, 1444 str. 23; §. 1393 str. 852; §. 1395 II. věta str. 700; §. 1396 str. 471; §§. 1402, 1405 str. 732; §. 1414 str. 731; §. 1425 str 595, 814, 879; §. 1438 str. 320; §§. 1460, 1477, 1493 str. 241; §§. 1465. 1478 str. 594; §. 1467 str. 284; §. 1480 str. 591; §. 1489 str. 592; §. 1493 str. 510; §§ 1493, 1470 str. 468; §§. 1498, 1500 str 845; §. 1500 str. 760.

Dvor. dekret ze dne 11. června 1814 č. 1089 sb. z. s. str. 273.
„ „ ze dne 22. prosince 1815 č. 1197. sb. z. s. str. 581.
„ „ ze dne 12. března 1817 č. 1324 sb. z. s. str. 276.
„ „ ze dne 23. srpna 1819 č. 1595 sb. z. s. str. 274, 277.
„ „ ze dne 5. listopadu 1849 č. 1621 sb. z s. str. 368.

Patent ze dne 23. února 1820, dekret dvor. kanceláře ze dne 20. února 1820 č. 351 str. 849.

Dvor. dekret ze dne 15. ledna 1825 č. 2066 sb. z. s. str. 360.

Dvor. dekret ze dne 4. října 1833 č. 2633 sb. z. s. (palmár advok.) str. 729.
„ „ ze dne 27. června 1837 č. 208. sb. z. s. str. 276.

Dekret dvor. kanceláře ze dne 13. července 1837 pol. sb. z. 65 č. 107 str. 276.

Reskript dvor. rady vál. ze dne 30. srpna 1837 H. 799. sb. z. s. 221 str. 275.

Dekret dvor. kanceláře ze dne 28. listopadu 1837 sb. z. pol. 65 č. 167 (str. 532) str. 275.

Dvor. dekret ze dne 25. listopadu 1839 č. 392 sb. z. s. str 275.
„ „ ze dne 16. října 1840 č. 469 sb. z. s. str. 389.
„ „ ze dne 21. května 1841 č. 15.759 pol. sb. z. sv. 69 str. 448.
„ „ ze dne 6. srpna 1841 č. 555. sb. z s. str. 455.
„ „ ze dne 26. srpna 1841 č. 558. sb. z. s. str. 389.

Cís. patent ze dne 7. října 1848 č. 1180 sb. z. s. str. 201.

Cís. naříz. ze dne 15. prosince 1848 č. 26. ř. z. str. 276.

Trestní řád ze dne 17. ledna 1850 č. 25 ř. z. §§. 463, 465 str. 668.

Cís. patent ze dne 9. února 1850 č. 50 ř. z. saz. 75 a) str. 455.

Řád směnečný: Min naříz. ze dne 25. ledna 1850 č. 52 ř. z. čl. 8 str. 351; čl. 44 str. 359; čl. 81 str. 91; čl. 82 str. 90; čl. 94 str. 88.

Organ. zákon pro soudy ze dne 28. června 1850 č. 258 ř. z. str. 276.

Cís. patent ze dne 7. srpna 1850 č. 325 ř. z. §. 16 lit. f) str. 59, 385.

Výnos min. financí ze dne 13. srpna 1851 č. 188 ř. z. str. 276.

Výnos min. sprav. ze dne 2. října 1851 č. 251 ř. z. str. 276.

Železniční řád dopravní ze dne 16 listopadu 1851 č. 1. ex 1852 str. 129 §. 19 str. 130.

Trestní zákon ze dne 27. května 1852 č. 117 ř. z. §. 59 str. 565; §§. 81, 82 str. 829; §. 85 lit. b) str. 825; §§. 85 c), 86, 87 str. 566; §. 86 str. 828; §§. 128, 516 str. 93; §§. 136, 141 str. 566; §. 157 str. 556; §. 167 a) str. 568; §. 183 str. 329; §. 197 lit. d) str. 432; §. 411 str. 556; §. 463 str. 880; §§. 495, 496 str. 143; §. 496 str. 473; §. 516 str. 93; §. 522 str. 389; §. 525 str. 880.

Nařízení min. fin. ze dne 19. března 1853 č. 53 ř. z. §. 3 str. 791; §. 4. str. 797; §. 5 č. 2 str. 790.
Soudní instrukce ze dne 3. května 1853 č. 81 ř. z. §§. 149 a), 152 a) str. 276.
Trestní řád ze dne 29. července 1853 č. 151 ř. z. §§. 342, 343 str. 668.
Naříz. min. sprav. ze dne 16. června 1854 č. 165 ř. z. §§. 139, 140 str. 668.
Min. nařízení ze dne 3. července 1854 č. 169 ř. z. §. 24 str. 360.

Patent o řízení nesporném ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. z. §§. 11, 158, 226 str. 698; §. 16 str. 553; §. 68 str. 879; §. 226 str. 698; §. 269 odst. 2. str. 595.
Zákon ze dne 14. září 1854 č. 238 ř. z. str. 129; §. 10 str. 212; § 10 lit. c) str. 488, 498.

Zákon horní. Cís. patent ze dne 23. května 1854 č. 146 ř. z. §. 201 str. 385; §§. 84, 98, 106 str. 625; § 158 str. 698; §§. 170, 171 str. 627; §. 170, 221, 222 str. 625.
Min. naříz. ze dne 19. dubna 1855 č. 75 ř. z. str. 351.
Cís. patent ze dne 8. října 1856 č. 185 ř. z. §. 196 str. 276, 277.
Naříz. min. spr. ze dne 14. července 1859 č. 128 ř. z. str. 693.
Řad živnostenský (novela ze dne 5. března 1883 č. 39 ř. z.) §. 121 str. 59.
Nařízení ze dne 10. března 1860 č. 64 ř. z. §. 17 str. 457.
Zákon ze dne 5. března 1862 č. 18 ř. z. čl. V. ad 12 str. 596.
Zákon ze dne 13. prosince 1862 č. 89 ř. z. §. 2 str. 792, 885.
Zákon obchodní ze dne 17. prosince 1862 č. 1. z r. 1863 čl. 25, 46 str. 322; čl. 278 str. 846; čl. 301, 302 str. 731; čl. 306 str. 466; čl. 343, 348 str. 596.
Zákon ze dne 17. prosince 1862 č. 8 ř. z. ex 1863 čl. VII. str. 777.
Zákon ze dne 22. února 1864 č. 20 ř. z. str. 732.
Zřízení obecní české ze dne 16. dubna 1864 č. 7 z. z. §§. 28, 31, 42, 43 str. 862; §§. 28, 107, 111 str. 864; §. 55 str. 863; §. 97 str. 863.
Zákon o okres. zastup. ze dne 25. července 1864 č. 27 z. z. §. 61 str. 866.
Zákon silniční ze dne 12. srpna 1864 č. 46 z. z. §. 20 str. 862.
Řád čelední ze dne 7. dubna 1866 č. 11 z. z. str. 881 a sl.

Honební zákon pro Čechy ze dne 1. června 1866 č. 49 z. z. §. 4 str. 344; §. 22 str. 342, 421; §. 45 str. 342; §§. 45, 46 str. 693; §§. 45, 46 str. 413 a násl.; §. 46 str. 347.
Zákl. zák. stát. ze dne 21. prosince 1867 č. 142 ř. z. čl. 2 str. 596.
Zákon ze dne 25. května 1868 č. 47 ř. z. str. 277.

Advokátní řád ze dne 6. července 1868 č. 96 ř. z. §. 11 odst. 2 str. 360; §. 15 str. 729; §. 19 str. 360.
Konkursní řád ze dne 25. prosince 1868 č. 1 ř. z. z r. 1869 §. 29 č. 1 a) str. 807; §§. 29, 31, 38 str. 804; §. 31 str. 662; §§. 124, 127 str. 759; §. 142 str. 65; §. 147 lit. f) str. 726, 728; §. 148 lit. a) str. 728; §. 161 str. 807; §§. 161, 166 str. 805; §§. 164, 166 str. 726.
Čl. LIV. uher. zákonů z r. 1868 §. 35 str. 841.
Zákon o řízení při rozdělování nemovitostí ze dne 6. února 1869 č. 18 ř. z. §. 3 str. 493; §. 9 str. 505; §§. 13, 14 str. 494; §. 14 str. 492.
Zákon ze dne 5. března 1869 č. 27 ř. z. str. 126, 177, 212.
Zákon ze dne 18. dubna 1869 č. 44 ř. z. §. 14 str. 596.
Zákon ze dne 14. května 1869 č. 62 ř. z. § 48 str. 623.
Zákon ze dne 12. ledna 1870 č. 3 mor. z. s. §. 25 str. 623.
Zákon ze dne 24. ledna 1870 č. 18 mor. z. z. §. 25 str. 624.
Zákon o společenstvech ze dne 9. dubna 1870 č. 70. ř. z. §. 56 str. 392; §. 76 str. 392.
Min. nař. ze dne 24. dubna 1871 č. 50 ř. z. str. 662, 664.

Notářský řád ze dne 25. července 1871 č. 75 ř. z. §. 13 str. 19; §. 25 str. 18; §. 107 str. 21.
Knihovní zákon ze dne 25. července 1871 č. 95 ř. z. §§. 9, 12 str. 200; §. 12 str. 203; §. 16 str. 775; §. 21 str. 610; §§. 26, 31 str. 200; §. 28 str. 760; §. 29 str. 181; §. 30 str. 229, 717, 780, 833; §. 33 str. 610; §. 45 str. 65; §. 51 str. 608; §§. 63, 64 str. 760; §. 72 str. 603; §§. 74, 123 str. 506; §. 76 str. 607; §. 85 str. 757; §§. 87, 90 str. 492; §. 118 str. 609.
Zákon ze dne 25. července 1871 č. 96 ř. z. §. 1 lit. b) str. 489, 867.
Zákon ze dne 12. července 1872 č. 112 ř. z. str. 349, 460; §. 20 str. 349.

Řízení upomínací. Zákon ze dne 27. dubna 1873 č. 67 ř. z. §. 9 str. 869; §. 14 str. 677.
Zákon ze dne 29. dubna 1873 č. 68 ř. z. str. 245, 336 §. 2 str. 617, 878; §. 3. str. 337, 877; §§. 3, 7 str. 385.

Trestní řád ze dne 23. května 1873 č. 119 ř. z. §§. 33, 292 str. 669; §. 38 str. 393; §§. 56, 57 str. 740; §. 90 str. 392; §. 109 str. 711; §§. 167. a 248str. 362; §. 248 str. 362; §. 252 str. 16; §. 262 str. 311; §. 281 č. 5. str. 362; §. 281 č. 9 str. 394; §. 281 č. 10 str. 26, 432; §. 292 str. 669; §. 317 str. 306; §. 320 str. 816; §. 323 str. 306; §. 332 str. 308, 310 a násl; §§. 337, 338 str. 306; §. 344 č. 6. str 816; §. 352 str. 392; §. 362 str. 164; §. 363 č 1 str. 392; §. 390 str. 667; §. 391 str. 666; §. 430 str. 568; §. 460 str. 659; §. 470 str. 164.
Zákon v příčině zakládání knih železničních ze dne 19. května 1874 č. 80 ř. z. str. 635; §. 2 str. 492; §. 18 str. 485; §. 19 str 488, 492; §. 28 str. 499; §. 31 str. 489 p, 491; §. 40 str. 492; §. 41 str. 486.
Nařízení ministerstva spravedlnosti v příčině zakládání a vedení knih železničních ze dne 31. května 1874 č. 87 ř. z. §. 5 str. 502; §. 7 str. 490; §. 8 str. 495; §. 9 str. 497; §. 12 str. 490; §. 13 str. 500; §. 14 str. 500; §. 15 str. 489 p., 507, §§. 23, 26 str. 486; §. 28 str. 508.
Zákon ze dne 5. prosince 1874 č. 92 čes. z. z. str. 866; §. 2 str. 861; §. 10 str. 201; §. 20 str. 589; §. 33 str. 862.
Článek XXXVII. uher. zák. z r. 1875 (obchodní zákon) §§. 16, 31 str. 842.
Zákon ze dne 31. prosince 1877 č. 3 ř. z. ex 1878 §. 5 str. 816.
Zákon o vyvlastňování pozemků ke stavbě železnic ze dne 18. února 1878 č. 30 ř. z. §§. 16, 17 str. 498; §§ 21, 35 str. 505; §. 22 str. 500; §. 32 str. 504.
Zákon ze dne 28. května 1882 č. 56 ř. z. str. 732.
Zákon ze dne 4. června 1882 č. 67 ř. z. §. 3 str. 613, 245, 868.
Zákon ze dne 21. dubna 1882 č. 123 ř. z. §§. 1, 2 str. 336; §§. 1, 3 str. 429; §. 3 str. 180.
Zákon o maření exekuce ze dne 25. května 1883 č. 78 ř. z. §. 1 str. 25.
Zákon ze dne 23. května 1883 č. 82 ř. z. str. 607.
Nařízení min. obchodu ze dne 16. července 1883 č 130 ř. z. str. 732.
Naříz. min. obchodu ze dne 29. října 1883 č. 166 ř. z. str. 732.
Zákon odpůrčí ze dne 16. března 1884 č. 36 ř. z. §. 30 č. 4 str. 874; §. 46 str. 763.
Zákon o užívání traskavin ze dne 27. května 1885 č. 134 ř. z. §. 4 str. 566.
Zákon ze dne 19. listopadu 1887 č. 133 ř. z. str. 732.
Zákon úrazový ze dne 28. prosince 1887 č. 1 ex 1888 ř. z. §. 23 str. 60; § 26 str. 59; §§. 45, 46 str. 712.
Zákon nemocenský ze dne 30. března 1888 č. 33 ř. z. §. 38 str. 59; §. 41 str. 60; §§. 47, 57, 58 str. 60; §. 70 str. 60.
Zákon ze dne 26. května 1888 č. 75 ř. z. str. 336, 386, 617; čl. II. str. 337, 877.
Zákon ze dne 9. března 1889 č. 30 ř. z. §. 6 str. 715.
Zákon ze dne 11. dubna 1889 č. 41 ř. z §. 45 str. 628.
Zákon o bratrských pokladnách ze dne 28. července 1889 č. 127 ř. z. §§. 21, 30 str. 60; §§. 32, 37 str. 60; §. 43 str. 551.
Zákon ze dne 31. března 1890 č. 53 ř. z. §. 1 č. 1. str. 792; §. 3 str. 798.
Jurisdikční norma ze dne 1. srpna 1895 č. 111 ř. z. §. 19 str. 799; §. 20 č. 2 str. 799; §. 41 str. 143; §. 42 str. 208, 622; §. 49 str. 811; §§. 49, 50, 55 str. 178; §§. 50, 75 str. 324; §. 53 str. 624; §§. 56, 60 str. 428; §. 74 str. 461; §. 81 str. 142; §§. 88 odst. 1, 104 str. 657; §. 91 str. 142; §. 101 str. 840; §. 104 str. 657; §. 117 str. 65.
Uvozov. zákon k civ. řádu soud. ze dne 1. srpna 1895 č. 112 ř. z. čl. XXVIII. str. 677, 869; čl. XXXII. str. 450, 662, 663; čl. XXXIV. str. 361.
Civilní řád soudní ze dne 1. srpna 1895 č. 113 ř. z. §. 4 str. 452; §. 5 str. 451, 453; §§. 19, 41, 50 str. 695; §§. 23, 52 str. 514; §. 26 str. 453; §. 27 str. 458; §§. 31, 33 str. 458; §. 36 str. 360; §. 39 str. 454; §. 41 str. 328, 358, 450; §§. 41, 47, 52, 54 str. 734; §. 42 str. 663; §. 45 str. 137, 552; §. 55 str. 463, 520; §. 67 str. 697; §. 106 odst. 1 str. 285; §. 146 str. 139, 554; §. 170 str. 100; §§. 180, 182, 183, 186 str. 453; §. 182 str. 164; §§. 208, 215 str. 160; §. 226, 228 str 694; §. 227 str. 328; §. 233

str. 450; §§. 235 str. 519; §. 235, 237 str. 135; §§. 236, 259 str. 134; §. 237 str. 66; §. 258 str. 66; §. 261 str. 381; §. 262 str. 3; §. 264 str. 92; §. 268 str. 659; §. 270 str. 356; §. 271 str. 842; §. 272 str. 157, 357, 621; §. 274 str. 553; §. 287 str. 3; §. 381 str. 163; §§. 390—393 str. 73; §. 395 str. 68; §. 411 str. 450; §. 414 str. 9; §. 416 str. 549; §. 417 str. 153; §§. 420, 445, §. 442 str. 519; §. 448 str. 311; §§. 448, 449 str. 428; §§. 457, 459 str. 736; §. 459 str. 243; §§. 462, 483 str. 7 a p. 6; §. 467 str. 655; §. 468 str. 384; §. 470 str. 14; §§. 470—473 str. 162; §. 471 str. 379; §§. 473, 486, 488, 492, §§. 474, 477 str. 428; §. 477 str. 132; §. 477 č. 4 str. 518; §. 477 č. 6 str. 739; §§. 478, 496, §§. 482, 488 str. 155; §. 483 str. 13; §. 490 str. 384; §. 491 str. 163; §. 492 str. 41, 148, 153, 161, 235; §§. 492, 498 str. 189 a násl.; §§. 492, 520 str. 49; §. 496 str. 165; §. 498, str. 8 a p., 52, 55, 153, 234, 241; §§. 499, 511 str. 689; §. 503 str. 1, 53, 377; §. 503 č. 2. str. 700; §. 503 č. 2, 4 str. 91; §. 503 č. 3 str. 22, 763; §. 503 č. 4 str. 20, 872, 876; §. 503 č. 4 b) str. 770; §. 507 str. 555; §. 509 str. 163; §. 514 str. 48, 462; §. 517 str. 809; §. 517 odst. 2 str. 462; §. 522 str. 210; §§. 523, 526 str. 811; §. 524 str. 381, 773; §. 526 str. 47; §. 527 str. 679 a n.; §. 528 str. 463, 548; §§. 550, 553, 557 str. 349; §§. 552, 559 str. 68; §. 555 str. 555; §. 557 str. 88, 328; §§. 560, 567 str. 63; §§. 573—575 str. 63; §§. 562, 565 str. 870; §§. 577, 599 str. 693; §. 599 str. 693; §§. 600—602 str. 460.

Exekuční řád ze dne 27. května 1896 č. 79 ř. z. čl. III. str. 61, 849; čl. IX. č. 8 str. 180; čl. IX. č. 8, 10 str. 337; čl. IX. č. 10 str. 385; čl. IX. odst. 12 str. 551; čl. XIII. str. 603; čl. XXIV. str. 603; čl. XXVIII. str. 608; čl. XXXV. str. 297; §. 14 str. 815; §§. 14, 41, 74 str. 775; §. 16 str. 95; §. 17 odst 2 str. 323; §. 18 č. 3, 4 str. 665; §. 35 str. 281, 430; §§. 35—46 str. 96; §. 37 str. 289, 700; §. 39 str. 100; §. 39 č. 2 str. 877; §. 39 č. 8 str. 817; §§. 41, 74 str. 775; §. 47 str. 472, 854, 877; §. 54 odst. 3 str. 549; §§. 55, 78 str. 613; §. 65 str. 462; §. 74 str. 24, 136, 291, 352, 440, 737, 775, 776; §. 78 str. 99, 463; §. 80 č. 2, §. 81 str. 285; §§. 87, 88 str. 283; §§. 87, 89 str. 754; §. 88 str. 611; §. 90, 134 str. 775; §. 96 str. 612; §. 101 str. 96; §. 104 str. 776; §§. 111, 112, 119 str. 883; §. 119 str. 757; §. 120 str. 327; §. 124 str. 167; §. 129 str. 757; §. 134 str. 96; §. 135 str. 776; §§. 135, 208 str. 606; §§. 135, 139, 145 str. 181; §. 138 str. 283; §§. 150, 152 str. 830; §. 151 str. 225 a násl.; §. 152 str. 176, 476; §. 154 str. 254; §. 156 str. 288, 326; §. 162 str. 476; §§. 162, 163 str. 182; §. 164 str. 24; §. 171 str. 175, 400, 830; §§. 195—199 str. 616; §. 200 str. 215, 226, 757; §§. 200, 288 str. 95; §. 205 str. 633; §. 206 str. 182, 520; §§. 207, 208 str. 756; §. 208 str. 606, 612; §. 209 str. 176; §. 210 str. 440, 596; §§. 210, 213, 216 str. 775; §. 211 str. 670; §. 214 str. 727; §§. 215 a 216 str. 559; §§. 215, 218 str. 757; §. 216 str. 326, 758, 806, 849; §§. 216, 217 str. 174; §§. 216, 223 str. 720; §. 218 str. 229, 630, 723, 833 a násl.; §. 219 str. 233; §§. 221, 226 str. 723; §. 222 str. 136, 169, 475, 612; §§. 222, 223 str. 830; §. 223 str. 174, 442; §. 224 str. 326; §§. 225, 226 str. 718, 724; §. 226 str. 229, 830; §. 228 str. 299; §. 232 str. 873; §. 237 str. 612; §. 239 str. 517; §. 249 str. 97; §. 251 č. 6 str. 703; §. 256 str. 97; §. 257 str. 665; §§. 264, 266 str. 98; §. 267 str. 99; §§. 272, 273 str. 96, 98; §§. 280—282 str. 98; §. 284 str. 291; §. 286 str. 145, 368, 806, 849; §§. 291, 292 str. 337, 387, 551; §. 294 str. 851; §§. 294, 303 str. 98; §. 296 str. 665; §. 299 al. 2 str. 852; §. 303 str. 665; §. 310 str. 200; § 314 str. 244; §. 320 str. 608; §§. 320, 322 str. 613; §§. 320, 325, 327, 333, 334, 340, 341 str. 98; §. 324 str. 608; §. 328 str. 609; §. 331 str. 244; §. 342 str. 466; §. 350 str. 613; §. 369 str. 98; §. 370 str. 548, 553; §§. 370, 371 str. 673 a násl., 869; §. 370 a násl. str. 348 a násl.; §. 377 str. 738; §§. 378 a 379 str. 851; §. 379 str. 239, 368; §. 382 odst. 6 str. 239; §. 387 str. 431; §. 457 str. 621.

Min. nařiz. ze dne 17. listopadu 1892 č. 215 ř. z. str. 662.

Dopravní řád ze dne 10. prosince 1892 č. 207 ř. z. §. 9 str. 583, 585; §. 44 str. 582; §. 77 odst. 6 str. 582.

Zákon ze dne 26. prosince 1893 č. 209 ř. z. str. 715.
Zákon ze dne 31. prosince 1894 č. 2 ř. z. z r. 1895 čl. XIV. a XXIII. str. 499.
Zákon o právu původském ze dne 26. prosince 1895 č. 197 ř. z. §. 62 str. 41.
Zákon o obchodech splátkových ze dne 27. dubna 1896 č. 70 ř. z. §. 8 str. 41.
Zákon o cestě nezbytné ze dne 7. července 1896 č. 140 ř. z. §. 25 str. 86; §. 9 odst. 3 str. 734; §. 15 str. 734; §. 25 str. 734.
Zákon o soudní organisaci ze dne 27. listopadu 1896 č. 217 ř. z. §§. 12, 13 str. 785; §. 74 str. 210.
Zákon o ochraně vynálezů ze dne 11. ledna 1897 č. 30 ř. z. §. 109 str. 41.
Jednací řád soudní ze dne 5. května 1897 č. 112 ř. z. §. 151 str. 684; §§. 161, 383 str. 96; §. 285 str. 879; §. 369 str. 861; §. 383 str. 96
Min. nař. ze dne 1. června 1897 č. 128 ř. z. str. 626.
Nařízení min. sprav. ze dne 9. prosince 1897 č. 283 ř. z. str. 278.
Cís. nař. ze dne 26. prosince 1897 č. 305 ř. z. §. 1 str. 784; §. 9 str. 756.
Min nař. ze dne 18. ledna 1898 č. 28 ř. z. str. 663, 664.
Instrukce pro c. k fin. prokuratury ze dne 9. března 1898 č. 41 ř. z. str. 449 a násl.
Cís. naříz. ze dne 16. srpna 1899 č. 158 ř. z. o poplatcích převodních str. 789 a násl.
Min. naříz. ze dne 22. srpna 1899 č. 162 ř. z. str. 361.
Nařízení min. fin. a spravedlnosti ze dne 2. září 1899 č. 171 ř. z. str. 789 a násl.
Min. nařízení o zkouškách soudcovských ze dne 1. listopadu 1900 č. 182 ř. z. str. 785 a násl.

8/13/29 nato